Muʾaiyad Billāh, Yahʾyā Ibn-Hʾamza al- [Verfasser]

Kitāb al-Intisʾār - BSB Cod.arab. 1194

[S.l.] um 1300-1552

Cod.arab. 1194
urn:nbn:de:bvb:12-bsb00118349-4
BSB-Hss Cod.arab. 1194

الجزء العاشر من كتاب الانتصار

على علماء الأمصار في تقرير المختار من كلام

الأئمة وأفاضل علماء الأمة في المسائل الشرعية

والمعاني الفقهية والمضطرب من الاجتهاد

في الأحكام العملية

تصنيف مولانا ومالكنا أمير المؤمنين خليفة الصادع بالحق المبين رباني الأمة وحجة

وإمام الأئمة المؤيد بالله أبي الحسن يحيى بن حمزة بن علي الحسيني رسول الله صلى الله عليه قدس الله روحه

ونفع العلماء من بركاته وجزاه عنا

الحمد لله ولي الحمد والإفضال

والصلاة على محمد وآله

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله وصلواته على محمد وآله

القول في بيان اللواتي يحل نكاحهن اعلم ان اللاتي يحل نكاحهن قد اندرج تحت ما

ذكرناه من قبل لان ذكر احد الضدين يغني عن ذكر الآخر فاذا ذكرنا من يحرم نكاحهن
وحصرناه علم ان ما عداه يحل نكاحهن بكل حال الا ترى انا اذا حصرنا النجاسات فما عداها يحكم
عليه بالطهارة لا محالة ولا حاجة الى حصر الطاهرات فهكذا ههنا لكنه ربما يعرض في بعض
من يحل نكاحها لبس في انها تحل او لا تحل فلا جرم اوردناه بالذكر وجملة ما نذكره من
ذلك مسائل ست **المسألة الاولى** ويجوز للرجل ان يتزوج ام امرأة ابنه وان يتزوج الابن
بنت امرأة ابيه وان يتزوج الاب البنت والابن الام ولا خلاف في جواز هذا وحله من ائمة العترة
والفقهاء ومن وجه آخر وهو ان الله تعالى حرم حلائل الابناء والاستدلال ان بنت الحليلة
ليست حليلة للابن والا امها حليلة له وحرم منكوحة الآباء وليست واحدة منهما منكوحة
له فليس بينهما حرمة توجب تحريم النكاح لا من جهة النسب ولا من جهة السبب فلهذا وجب
القضاء بتحليلهما كما ذكرناه وروي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه تزوج امرأة ولها
بنت ثم تزوج ابنه الحسن بنتها وروي ان رجلا تزوج في ايام عمر وللرجل غلام وللمرأة بنت ففجر
الغلام بالجارية فرفع ذلك الى عمر فجلدهما الحد وحرص على الجمع بينهما فابى الغلام وكان
ذلك مشهورا بمشهد من الصحابة ولم ينكره احد منهم فدل ذلك على الجواز **المسألة
الثانية** ويجوز للرجل ان يجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها عند ائمة العترة وهو محكي
عن الفريقين الحنفية والشافعية وحكي عن زفر وابن ابي ليلى المنع من ذلك والحجة على
ما قلناه من الجواز الظواهر الشرعية نحو قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى
واحل لكم ما وراء ذلكم وروي ان عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة علي كرم الله وجهه

وابنته ام كلثوم ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فلهذا جرى مجرى الاجماع ومن وجه آخر
وهو انه ليس بينهما حرمة رضاع ولا نسب فلاجل هذا جاز الجمع بينهما كما لو كانا من جملة
الاجانب والحجة ردّها الى الحسن لان التعليل في تحريم الجمع بين المرأتين هو ان كل واحدة
منهما لو كانت ذكرًا لحرم التناكح بينهما من كلا الطرفين وفي مسئلتنا انما حصل التحريم في
احد الجانبين دون الآخر وهو ان ابنة الزوج لو كانت ذكرًا لحرم التزويج بالتي هي زوجة
ابيه واما اذا كانت زوجة الرجل ذكرًا فانه يجوز التزويج بابنته لانها اجنبية منه
فاما اذا كان التحريم حاصلًا من كلا الجانبين فانه يحرم الجمع بينهما كما نقوله في المسئلتين [والاختين]

المسئلة الثالثة

ويجوز للرجل ان يجمع بين امرأة رجل وبنت امرأة من غيره وصورة [تها]
ان يطلق الرجل امرأته وله امرأة اخرى ولها بنت من غيره فيتزوج الرجل بهذه المطلقة
وبنت امرأته الاخرى من غيره جامعًا بينهما وما هذا حاله فلا خلاف فيه بين ائمة العترة
والفقهاء ولانه ليس بينهما ما يوجب التحريم من نسب ولا سبب من رضاع ولا مصاهرة قال
العترة ويجوز الجمع بين بنتي العمين والعمتين والخالين والخالتين لقوله تعالى وبنات عمك
وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك وحكي ان الرسول صلى الله عليه جمع بين ام سلمة
وزينب بنت جحش وهما بنتا عمتين ومن جهة انه ليس هناك ما يقتضي تحريم الجمع من نسب
ولا سبب رضاع ولا مصاهرة

المسئلة الرابعة

قال السيد ع ويجوز
ان ينكح الرجل امرأة اب الزوجة وامرأة ابي ام الزوجة ولا خلاف في هذا بين ائمة العترة
والفقهاء والوجه في ذلك هو ان اباها وابا امها ليس بينه وبينها ما يمنع من نكاح
حليلتيهما ولا من جواز الجمع بينهما قال الامام المؤيد ولا بأس ان يتزوج الرجل بامرأة
ابن زوجته ولا خلاف فيه بين ائمة العترة والفقهاء والوجه في ذلك هو قوله تعالى
فانكحوا ما طاب لكم من النساء وهذا عام الا ما خصته دلالة وقوله تعالى واحل لكم
ما وراء ذلكم وهذا عام ايضا فيجب الا ما خصته دلالة ايضا ومن وجه آخر وهو

لانه ليس بينهما نسبة من جهة الابوة ولا جهة البنوة ولا من جهة رضاع ولا مصاهرة ولا سبب يكون
مقتضيا للتحريم وليس باكثر من ان الربيب لو كان انثى حرم نكاحها عليه ومثل هذا لا يوجب
تحريم النكاح بينهما ولا الجمع لان الاخ وابن الاخ لو كانا امراتين لا يجوز نكاحهما ومع ذلك
فانه يجوز نكاح زوجتيهما ويجوز للرجل ان يتزوج باخت اخيه من الرضاع والنسب جميعا
لانه ليس بينهما ما يوجب التحريم لا من جهة الانساب ولا من جهة الاسباب وصورة الرضاع
ان يكون لرجل اخ رضع من امراة اجنبية ولها بنت فيجوز لاخيه من ابيه ان يتزوجها لانه
ليس بينهما ما يوجب تحريم النكاح وصورة الثانية ان يكون لرجل امراة لها بنت من غيره
فولدت ولدا فهو له ابن من غيرها فيجوز لهذا الابن من غيرها ان يتزوج باخت اخيه من امه
لانها وان كانت اختا لاخيه من امه فهي اجنبية منه فلهذا جاز النكاح بينهما ويجوز
للرجل ان يتزوج باخت ابنه من الرضاع دون النسب وان يتزوج بجدة ابنه ام امه من الرضاع
دون النسب **المسئلة الخامسة** ومن طلق امراته ثلاثا فادعت دخول الزوج الثاني وقالت
جامعني الزوج الثاني وانكر الثاني فانه يجوز للاول ان ينكحها اذا صدقها في دعواها
لان القول قولها لان هذا حالة لا يمكن اقامة البينة عليه فلهذا كان القول قولها
وان كذبها المحلل له ذلك كان الفقيه على نفسه تحريمها عليه ولا عبرة بقول الزوج الثاني
انه لم يطاها لان القول قولها في حق نفسها ولان هذا حالة لا يجوز للرجال الاطلاع
عليه ولان هذا امر يخص الزوج فكان القول قولها فيه كما لو اخبرت بانقضاء
العدة بالحيض وان كانت بكرا او تزوجت بزوج اخر وطلقها الثاني فادعت الجماع من
الثاني وانكر الثاني وجعلها اقامة البينة لان الظاهر هو عدم الوطء وسيما امراة
عذراء فان قالت المراة قد ذهبت بكارتها فالقول قولها لان الظاهر ان البكارة لا
تزول الا بالوطء وان قالت المراة البكارة باقية فالقول قول الزوج وان قال الزوج
كذبت المراة وقد ذهبت بكارتها بالوطء لم يلتفت الى قوله لان هذا يكون ظاهرا في حال

البينة ذاكرا انها وخطأ من قدرها وان قال الزوج الثاني كنت قد اصبتها اذ دخلت
بكارتها لكنها عادت فالقول قول الزوجة لان الظاهر ان البكارة لا تعود بعد
ذهابها **المسألة السادسة** قال الشيخ ويجوز انكاح ولد الزنا سواء كان الزوج لرشدة
والمرأة للزنا او كانت المرأة لرشدة والزوج للزنا وهذا مما لا يعرف فيه خلاف بين الائمة
والفقهاء لكنه يكره ذلك في حق الزوج لقوله صلى الله عليه اذا جاءكم من ترضون حسبه
ودينه فذكر الحسب واشار اليه وولد الزنا لا حسب له واما في حق الزوجة فلقوله تعالى
والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك ودليل الجواز قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ولم يفصل بين من هو لرشدة او لغير رشدة وقوله
صلى الله عليه تناكحوا تناسلوا فاني مكاثر بكم الامم فهذه الظواهر كلها دالة على الجواز ولا
يعترضه الا الكفاءة واعتبارها في النكاح وهي جائزة من غير الكفو مع التراضي
كما سنوضحه في الكفاءة بمعونة الله تعالى

القول في بيان الاولياء في النكاح

واعلم ان كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه قد دلا على وجوب العقد من
الاولياء لمن اراد النكاح من النساء الحرائر اللواتي يجوز نكاحهن فلنذكر من اليه
ولاية النكاح ثم نردفه بذكر ما يدل على الولاية ثم نذكر المولى عليه ثم نذكر احكام
الولاية فهذه ابواب اربعة نفصلها بمعونة الله تعالى

الباب الاول في بيان من اليه الولاية في النكاح

اعلم ان اسباب الولاية في النكاح ثلاثة

السبب الاول الولاية بالانتساب كالبنوة والابوة والاخوة والعمومة السبب الثاني
الولاية بالايسات وهو الولاء على اختلاف احواله السبب الثالث وهو الولاية بالسلطنة وهو

تصاريف

الامام او من يلي من قبله عند عدم الولي او غيبته او عضله فهذه هي الاسباب الشرعية التي
لا يكون نكاح الا بها دونها فاذا مهدت هذه القاعدة فان هذا الباب يشتمل على فصول
ثلاثة الفصل الاول في بيان الترتيب في الولاية بالانساب مقدمة على الاسباب والاسباب
مقدمة على ولاية الامام فهذه مراتب ثلاث المرتبة الاولى في بيان الترتيب
في الولاية المستحقة بالانساب والخلاف في كونها سابقة على جميع اسباب الولايات
في الانكحة ودرجاتها اربع البنوة ثم الابوة ثم الاخوة ثم العمومة فهذه درجاتها
الدرجة الاولى البنوة والخلاف في الابن انه اولى بنكاح امه اذا كان من
عصبتها فان كان من غير عصبتها فهل يكون احق من الاب ويقدم عليه ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول ان الابن احق بالولاية وهذا هو راي القاسم والهادي ومالك وهو محكي
عن ح وك واحمد بن حنبل واسحق بن راهويه وهو احد الروايتين عن الناصر والحجة على
هذا قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم ووجه الدلالة من الاية هو ان هذا الخطاب موجه
الى الاقارب من الميت واقربهم الابنا ولم يفصل بين ان يكون من عشيرة الام او من غير
عشيرتها المذهب الثاني انه لا ولاية للابن اذا كان من غير نسب الام وهذا هو
احد الروايتين عن الناصر ومحكي عن ش ومحمد بن الحسن وان الولاية للاب والحجة على هذا
هو ان بين الابن والام فرابة لا نسب احدهما الى الاخر ولا ينتسبان الى من هو اعلى منهما
فلم يكن له عليها ولاية كابن الاخت والمختار ما ذهب اليه الاكثر من علما العترة
وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هاهنا وهو ان تعصيب البنوة اقوى من تعصيب الابوة لان
الابن يسقط تعصيب الاب ونصيره ذا سهم فاذا كان تعصيبه اوكد واستحق الاب
ولاية النكاح بالتعصيب الاضعف فالابن احق بان يستحق الولاية بالتعصيب الاقوى
ومن وجه اخر وهو ان الولاية مستحقة بالتعصيب لانها تثبت بثبوته وتزول بزواله
فلهذا كان الابن احق بالولاية لما له من الحنو والتعطف والشفقة على الام
الانتصار يكون للجواب عما اوردوه فقالوا ان بين الابن والام قرابة لا نسب احدهما

الى الاخر واستنادا الى من هو اعلى منهما فلا يكون له عليها ولاية كالاجنبي فاما المعنى
في الاصل كونه من ذوي الارحام بخلاف الابن فانه لا خلاف بيننا وبينكم في تعصيبه فافترقا
قالوا روي عن ابن عمر انه قال ولاية النكاح انما وضعت طلبا للحظ للمراة والاشفاق
عليها والابن يعتقد ان تزويج امه عار عليه فلا يطلب لها حظا ولا يشفق عليها فلا
يستحق الولاية عليها قلنا هذا لا وجه له فان حنو الابن وشفقته على امه رحمة من الله
تعالى يوجدها في قلبه ولا وجه لابطالها بالامور المحتملة التي لا يلتفت اليها وهكذا حال

الدرجة الثانية

ابن الابن وان سفل الاحق بالابن على حد ما ذكرناه من الخلاف في الحكم
الاول وفيها حكمان الحكم الاول هل يكون الاب مقدما على الابن او يكون الابن مقدما
على الاب او يكونان مستويين فيه مذاهب ثلاثة المذهب الاول ان الابن احق بالتقدم
على الاب في ولاية النكاح وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن ك وف واسحق بن راهويه
والليث والحجة على هذا هو ان الاجماع منعقد على ان ولاية النكاح موضوعة
على التعصيب وقد تقرر انه لا تعصيب للاب مع الابن لكونه ذا سهم فلاجل هذا قلنا ان
الابن احق بالولاية من الاب ويجب تقديمه عليه المذهب الثاني ان الاب احق بالتقدم على
الابن في ولاية النكاح وهذا شي يحكى عن محمد بن الحسن واحمد بن حنبل والحجة على هذا ما
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا يؤم الرجل اباه وان كان افقه منه وعلى هذا
فان يكون الاب احق بنكاحها من الابن وان يكون احق بالتقدم عليه قلنا عن هذا
جوابان اما اولا فلان تاكد الحق وتقدمه في باب الصلوات لا يدل على اكتساب الولاية في
التقدم في النكاح فان احدهما مخالف للاخر الا ترى ان الامام احق من ابن العم
وليس له ولاية في النكاح واما ثانيا فلان الخبر محمول على الاولوية اذ لا خلاف بين العلماء
انه يستحب للابن ان يقدم الاب في الخطبة في النكاح اذا حضر لما روي عن الرسول صلى الله
عليه انه قال في خبر حويصة ومحيصة مع عمهما الكبر الكبر ولقوله صلى الله عليه

لبيّن منا من لم يوقّر الكبير ويرحم الصغير المذهب الثاني انهما يستويان لان الاب والابن في
ولاية النكاح لا مزية لاحدهما على الاخر وهذا هو المحكي عن ح والحجة على هذا هو
ان كل واحد منهما قريب النسب من المراة لبيّن بنوتها وابوتها وكل واحد منهما له حنو
وشفقة على المراة فالاب شفقته من جهة الوالدية والابن له شفقة بها من جهة
الولدية فلهذا حكمنا عليهما بالاستواء في نكاحها **والمختار** ما هنا نفصل
نشير اليه وهو ان كل واحد من الاب والابن مختص بالقرب من المراة لكن للابن مزيد
الاختصاص بالكبر والدربة بمصالح المراة في النكاح بالستر للابن فلهذا كان
الابن اولى من انكاح امه من ابيها والحجة على هذا هو قوله الطلاق في اصحابه لقدمه
على الاب اذا حضر ولما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الكبر الكبر في حديث
القسامة وفي هذا دلالة على ان مزيد الكبر لها مدخل في التقديم والاعتراف بالحق
فلهذا كان مؤثرة في استحقاق التقدم **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا ولاية النكاح موضوعه على التعصيب والتعصيب للاب مع الابن فلهذا
كان الابن احق بالتقدم على الاب قلنا عن هذا جوابان اما اولا فقد يكون للاب
مدخل في التعصيب نصا اذا عدم الابنا كان عصبة لا محالة ياخذ المال كله كما
لو انفرد الابن واما ثانيا فلان الابن وان كان منفردا بالتعصيب فان الاب له مزيد الكبر
والحنكة والتجربة بالامور والدخل في العلم بمصلحة بنته فلهذا كان احق بالتقدم
على غيره قالوا هما مستويان فيما يوجد في القرب والشفقة فهو موجود في الاخر

في احدهما من ح

فلهذا حكمنا باستوائهما في النكاح قلنا انهما وان استويا فيما ذكرتموه لكن
الابن منفرد بالكبر والعلم بمصالح الازواج **الحكم الثاني** انه لا خلاف في ان الاب
احق من الجد عند اجتماعهما في النكاح عند ائمة العترة والفريقين ويحكى عن ك الا ما حكي
عن الامامية ان الجد يكون اولى والحجة على هذا هو ان الاجماع منعقد على ان المراة اذا

مات وخلف اماً واباً فان الاب يستحق السدس بالسهمية والباقي لكون الابن واذا ثبت ذلك
في الميراث ثبت في النكاح واذا انفرد الابن يستحق العصوبة دون الاب فهكذا حال الجد
لا مدخل له في العصوبة ايضاً فبطل ما قالوه قالوا الجد عمود النسب وله شفقة فلهذا
كان احق من الاخ مثل الاب قلنا انه وان كان الجد كما ذكرتموه لكن الابن اولى منه واحق فانه لا
حق للجد من الميراث مع وجود الابن فهكذا الحكم في ولاية النكاح فتحصل من مجموع ما
ذكرناه ان الجد وان علا لا ولاية له في النكاح وان الابن احق منه عند وجوده لما
ذكرناه **الدرجة الثالثة** الاخوة وتشتمل على احكام اربعة الحكم
الاول الجد احق بالتقديم في ولاية النكاح من الاخ لاب وام عند ائمة العترة وهو محكي
عن الفريقين وهو رأي ك وحكي عن محمد بن الحسن انهما سواء من غير ترجيح لاحدهما على الاخر
والحجة على ذلك هو ان الجد احد الابوين فاشبه الاب الادنى ومن جهة انه جار مجرى
الاب في الحنو والشفقة على المرأة ومن جهة انه يجمع الولادة والولاية فاشبه الاب
قالوا الجد يدلي بالاب لان المرأة بنت ابنه والاخ يدلي بالاب لانه ولدهما جميعاً فهما
بالاضافة الى المرأة على سواء قلنا هذا لا وجه له فانا لا نسلم ان الادلاء واحد فان
ادلاء الجد من جهة الابوة فالجد بمنزلة الاب لكونه ابا بعد الاب فلهذا كان احق
بالتقديم الحكم الثاني الاخ من الاب والام احق بالتقديم في النكاح من الاخ
لاب عند ائمة العترة وهو محكي عن ح وص وقول ش في الجديد وحكي عن ك وهو
قول ش في القديم انهما سواء والحجة على انه احق بالتقديم هو ما قررناه من كون
النكاح مقرراً على التعصيب ولا اشكال ان الاخ من الاب والام احق بالتعصيب ولهذا
فانه مستحق للميراث فلهذا كان احق بولاية النكاح ولانه مختص بسببين من جهة
الاب والام وما كان مختصاً بهما فهو اولى مما كان مختصاً باحدهما كالميراث قالوا
انهما مختصان بوقوع الغضاضة عليهما على سواء اذا وضعت نفسها في غير كفو فلهذا اوج

والجد

استووا هما في الولاية عليها من غير تفصيل لاحدهما على الاخر قلنا هذا فايدة فان الاب

هما نوع العصابة عليها فاستووا ومع ذلك فان الاب احق بالتقدم كما شرحناه

من قبل الحكم الثالث ان الاخ لاب وام والاخ لاب مقدمان في الميراث وفي ولاية

النكاح على ابن الاخ لاب وام او لاب بلا خلاف بين الايمة والفقهاء ووجهه هو انه محض

مزيد القرب في التعصيب فلهذا كان اولى بالتقدم الحكم الرابع ابن الاخ لاب وام

احق بالتقدم في النكاح من ابن الاخ لاب ولا خلاف فيه ايضا ووجهه هو اختصاصه

بامتزاج السببين فلهذا كان احق حكما كما وجد ذلك في حق ابيه وهو بالميراث وولاية

النكاح وان نزلوا احق من الاعمام فيهم لاختصاصهم بمزيد القرب الدرجة الرابعة

العمومة ولا خلاف بين ايمة العترة والفقهاء ان العم لاب وام احق من العم لاب في الميراث

وفي ولاية النكاح وهكذا حال ابن العم لاب وام احق من ابن العم لاب فيهما جميعا

وان الاعمام من الاب والام او من الاب احق بالتقدم من ابنايهم في الميراث وفي ولاية النكاح

وان العم احق بالتقدم من عم الاب وان عم الاب احق بالتقدم من عم الجد على هذا الترتيب

والتدريج وهكذا حال ابنايهم وان سفلوا يستحقون الولاية في الميراث وولاية

النكاح على قدر القرب في الدرج واستووا السببين لاب والام قال السيد ع دخل

عم [illegible] لاب في العم دخول عم الجد في عم الاب قال السيد معناه ان عم الاب يسمى

عما فذكر العم يشمله ويكون عم الاب بعد العم لاب ثم ابن العم بعده وكذلك

عم الجد فانه يكون عما للاب ايضا لانه عم ابيه والمزيد في البيان على تفسير السيد وحاصله

ان الاعمام وابناهم وان سفلوا احق بالتقدم في الميراث وفي ولاية النكاح من اعمام

الاب وان اعمام الاب وابناهم وان سفلوا احق بالتقدم من اعمام الجد لاجل القرب

والاتصال قال الهادي في الاحكام والولاية في النكاح لمن هو اقرب الى المراه

واولاهم بها على الترتيب الذي ذكرناه من قبل ولا خلاف ان الولاية مستحقة لمن هو

اولى دون غيره وانما الخلاف في ان الاولى من هو وقد اوضحنا الكلام فيه فلا

وتوكيله

وجه لتكريره ويستحب للاب والجد ان يعقد النكاح على المراة دون ابيها باذنه ووكله
لما في ذلك من الاعتراف بحق الكبير لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ليس منا
من لم يرحم الصغير ويوقر الكبير وحكي عن المسيح انه قال ويستحب ان تستشار الوالده
في تزويج بنتها وان لم يكن لها ولاية في تزويجها لما في ذلك من تطييب خاطرها وتطييب
نفسها واما ما لا يشرع فيه من النكاح ولقوله تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا
وقوله ان اشكر لي ولوالديك ولقوله صلى الله عليه استامروا النسا في بناتهن فهذه
الادله كلها داله على الارشاد الى الاصلح في النكاح ولتطييب الخواطر والنفوس بهذا
تم الكلام في الولاية على النكاح بالانساب

المرتبة الثانية في سبب الولاية لغير الانساب فيه فاذا عدم الاوليا

من النسب فالحاكم في استحقاقها بالنسب وهذا فقد اشتمل على احكام ستة الحكم
الاول واذا كانت المنكوحة معتقة فانه يزوجها اولياؤها من النسب الاقرب الاب
ثم الجد ثم سائر الاوليا من النسب على حد ما ذكرناه من ترتيب القرب بالنسب ولا حق في
تقديم الولاية في النكاح بالقرب لا بالانساب لانه اصل فيه ومشبه به فلهذا كان مقدما عليه
الحكم الثاني انه اذا عدم النسب زوجها الولي ولا ... عليها لقوله صلى الله عليه الولا لحمة
كلحمة النسب وقد تقرر ان النسب يستحق به ولاية النكاح فهكذا حال الولا ولان
الاجماع منعقد على استحقاق الميراث بالولا والنكاح مقيس عليه بجامع كون الولا
له كلحمة النسب الحكم الثالث في ترتيب الولا ان المعتق احق اذا كان موجودا لانه
ملاصق للعتق وقد قال صلى الله عليه الولا لمن اعتق فالنكاح مقيس عليه فان لم
يوجد المعتق فعصابته وترتيب عصابته كترتيب عصابات النسب فان لم يوجد للمعتق
ولا يوجد احد من عصابته فمعتق المعتق ثم عصابته وترتيب عصابته كترتيب عصابات النسب
والحجة على ما قلناه من الترتيب هو ان الولا تابع للنسب كما اشرنا اليه من دلالة الخبر

فلما كان المال يستحق في الارث على هذا الترتيب وجب مثله في ولاية النكاح من غير فرق
الحكم الرابع في بيان ما يفترق فيه النسب والولاء وذلك واقع في مسائل اربع الاولى منها
اذا اجتمع جد المعتق واخوه من الاب فالى من يكون ولاية النكاح فيه تردد ويحتمل
ان يقال ان الاخ من الاب احق بالولاية لانه يدلي ببنوة الاب وهي اقوى من الابوة كما لو حصل
ابن واب ويحتمل ان يقال انهما متساويان لان احدهما اب الاب وهو الجد والاخر ابن وهو
الاخ لاب الثانية ابن المعتق وابو المعتق فالابن ها هنا مقدم على الاب لان الابن
مستبد بالعصوبة دون الاب الثالثة اذا اجتمع الجد وابن الاخ ففيه تردد فيحتمل ان
يقال بالتقديم للجد لقربه من المعتق ويحتمل ان يقال ابن الاخ احق بالتقديم لقوة البنوة الرابعة
اذا اجتمع اخو المعتق من ابيه وامه واخوه من الاب فالاخ للاب والام احق بالتقديم
وهذا هو الاولى وقيل يستويان **الحكم الرابع** فان كان للمراة امة
وكل من يزوجها الا باذنها لاجل العقد لقوله صلى الله عليه السلام [illegible] وان اعتقت جارية
وارادت تزويجها ففيه وجهان احدهما انها تولى كل من يزوجها كما قلنا في مملوكتها
لانها ملكت ولاها فكذلك من يعقد عليها كما لو ملكت رقبتها وثانيهما ان الولاية في من
تعتقه الى عصبتها كالولاية لها نفسها لقوله صلى الله عليه الولا لحمة كلحمة النسب
فاذا كان الولا مثل النسب وكان نكاح المراة الى وليها من نسبها فهكذا والامة اعتقته
الى اوليائها **الحكم الخامس** وان اعتقها جماعة فانه لا يصح نكاحها الا باجتماعهم
لان الولاية لهم انما حصلت من جهة الاعتاق وكل واحد منهم معتق لحصته فلاجل هذا
لم تستقل الولاية على جميعها بخلاف ما لو كان للمراة وليان او اولياء من جهة النسب في درجة
واحدة فان النكاح يصح من كل واحد منهم من غير اذن الباقين في المرتبة لانها ظاهرة
فان الولاية من جهة النسب شاملة للنسب وكل من اولياء النسب مناسب لها على الكمال
والتمام فلهذا كان الواحد كافيا في التزويج والولاية من جهة الولا مختصة بالاعتاق
وكل واحد منهم معتق لبعضها فلهذا لم تستقل الولاية على جميعها فافترقا الحكم

الخامس

السادس

فإذا جاء الخاطب وقال له تربص بها ثلاثين يوما أو تسعة وعشرين كان ذلك داعيا له إلى
الإعراض عن النكاح لاستطالة المدة وتراخي الأمر لأنه ربما حصل له امرأة من غير تربص
فيكون في هذا التربص بطلان مصلحة النكاح ولعلها فقيرة مسكينة محتاجة
إلى الزوج لضعف حالها وافتقارها فالحاكم بهذه التقديرات أبطل مصلحتها وسعى
في قطع رزقها من الأزواج لما ذكرناه وفيه من الإضرار بها ما لا يخفى وقد قال صلى الله عليه
لا ضرر ولا إضرار في الإسلام **الأمر الثاني** أن المجازفة في تقدير مدة التربص بعينه
الأولياء إنما هو يكون بالثلاث لا غير ويدل على ذلك وجوه ثلاثة أولها أنه أحد ما قيل
قيل والحد ما قل ما قيل في هذه المقدرات هو الأولى والأحق لأنه ينزل منزلة الإجماع لأن
كل من قال بالشهر قال بالثلاث ومن قال بتسعة وعشرين يوما قال بالثلاث ومن قدر
بما شئت فهو قائل بالثلاث من طريق الأولى وثانيها أن الرسول صلى الله عليه أشار إلى التقدير
بالثلاث بقوله صلى الله عليه لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر ثلاثة أيام
إلا مع ذي محرم ووجه الدلالة من الخبر هو أن الرسول صلى الله عليه جعل الثلاث صيانة
للعون عن الإهمال وحفظا لها عن الضياع بترك الولي في السفر وإزالة لها عن الريبة
في الأمر بنفسها وهذا حاصل في مسئلتنا فإنا أوجبنا التربص للثلاث من غير زيادة
معاجلة بنكاحها وحفظا لعورتها وإحرازا للأزواج عن الإعراض لطول المدة
فحصل من هذا أن الجامع بين القضية المتقطعة في تربص الثلاث وبين السفر بالمرأة
أو جعله المحرم في السفر في الثلاث هو رعاية مصلحتها من جميع الوجوه كما مهدناه
وأشرنا إليه وثالثها أن في إيجاب الانتظار ثلاثة أيام رفقا ومصلحة الولي في الانتظار
ومصلحة الزوجة في المعاجلة بالنكاح فلهذا كان هو الواجب وأما إذا حكم
بالانتظار في هذه المدة الطويلة كان فيه رعاية لحق الولي دون المرأة فلم يكن في
هذا عدل وإنصاف في كلا الجانبين بل نظر لمصلحة الولي وإهمال لمصلحة المرأة والشرع

للأول صح

أوجبنا صح

هنا صح

اما ورد برعاية المصالح من جميع الجوانب لما ذكرناه هنا كيف وقيل ومن وجه آخر وهو
ان الولاية في حق الاولياء انما تكون مبنية على عدم الضرار فاما مع وجود الضرار فلا وجه
لبقاء الولاية وانما نهاية الحاصل من مجموع ما ذكرناه ان اعتبار تقدير الانتظار
ثلاثة ايام هو الوجه الذي دل عليه الشرع وفرعه **الامر الثالث** اذا وقع الانتظار
بالثلاث فلم يكن للولي وصول مع انتظار الثلاث في حقه فهل تنتقل الولاية الى الاقرب من العصبة
او تكون منتقلة الى الامام وحاكمه فالظاهر من كلام الامام من الهادي ومن الله ان
الولاية تنتقل مع وجود العصبة الى الاقرب من عصباتها كما لو كان لها ابن وجد وغاب
الاب فان الولاية في النكاح تنتقل الى الجد لغيبة الاب **والمختار** هو انتقالها الى الامام
لوجهين احدهما قوله صلى الله عليه السلطان ولي من لا ولي له وهذا الولي فقد عدم
في هذه الحالة لغيبته فلهذا كانت منتقلة الى الامام او حاكمه وثانيهما هو ان ولاية
الاب باقية عليها مع الغيبة بدليل انه لو زوجها في مكانه لصح ذلك وانما العقد من
اجل غيبته فان الامام نائب كما لو غاب وعليه دين فان الحاكم والامام ينوبان عنه
في الدفع من ماله دون الجد فحصل من مجموع ما ذكرناه ان الاوجه لانتظار الشهر
مع تحقق الغيبة المنقطعة وان تقدير الانتظار في الغيبة غير المنقطعة يكون
ثلاثة ايام لا غير وان الولاية تنتقل الى الامام اذا تعذر وصول الولي بعد انتظاره
هذه الثلاث وقد اوضحناها بالادلة الشرعية والتقريرات العقلية

المسئلة السادسة في بيان بطلان الولاية بالعضل

اعلم ان العضل هو الامتناع من تزويج الامر من الكفؤ من غير عذر هناك ومنه قولهم
اعضل الامر اذا تعذر اصلاحه واتسع خطبه ويتعلق به احكام خمسة الحكم
الاول ان ثبوته انما يكون بشهادة عدلين عند الامام او الحاكم او بعقد على المطلوب
بان يمتنع عن تزويجها بنفسه او بوكيله او باذن له في التوكيل او بما طلبها ان يقول

عدا او بعد غد او حتى ارجع من سفري او حتى افرغ من عمارة داري او غير ذلك من الاعذار
التي لا يقبلها الشرع. الحكم الثاني انه اذا صح عضله انتقلت الولاية الى الامام او حاكمه
والاطلاق من ائمة العترة والفقهاء انه لا يكره العاضل على التزويج لقوله صلى الله عليه
فان اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له وفصلوا بين المولي وبين العاضل فقالوا في
المولي يحبس حتى يفي او يطلق بخلاف العاضل فان الولاية تنتقل الى السلطان. والتفرقة
بينهما هو ان العاضل يجوز عقد غيره عليها مع وجوده بان يكون غائبا بخلاف المولي فان
الطلاق والفيء مما يختص الزوج فلا يقوم غيره مقامه فيهما فافترقا. الحكم الثالث انه
لا يجوز قبول قول المراة ان وليها عضلها ولا تقبل دعواها عليه لان حقه ثابت في الظاهر
وهي تريد اسقاطه من غير حجة فلهذا لم يقبل قولها عليه. فاذا اشتهر عند الحاكم
امتناعه بالتمرد والمطال او بان يتعلل لازواجها حتى يهب له مالا او يقطع حقها من
مال ابيها او يجعل قسطا من مهرها فيكون هذا عضلا يبطل ولايته لكونه ظالما وقد
قال صلى الله عليه ليس لعرق ظالم حق. الحكم الرابع انه اذا لم يكن هناك امام ولا حاكم
فانها تولي امرها رجلا من اهل الصلاح يزوجها ممن ترضيه والاخلاف فيه بين ائمة العترة
والفقهاء. وحكي عن محمد انه اذا لم يكن هناك ولي ولا امام ولا حاكم من جهته
فانها تصبر حتى تجد وليا او سلطانا. وهذا فاسد لا وجه له لمخالفته للاجماع ولقوله
تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض. وظاهر الاية دال على ان كل مؤمن
ولي لكل مؤمنة الا ما خصته دلالة. وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين
من عبادكم. وهذا خطاب عام للاقارب والاجانب لكن ان الامام وحاكمه مدخلان
فيه وان لم يكونا من قرابتها. ولقوله صلى الله عليه اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه
فزوجوه. ولم يشترط ان يكون المزوج قريبا او بعيدا ولانه اذا افترقت ولاية الامام
والحاكم عند عدم الولي او عضله فهكذا تنتقل الى اعيان المسلمين عند عدم الامام وحاكمه

لانا لو ابطلناه ولاية المسلمين لحقهم بذلك ضرر عظيم لعدم النكاح وقد قال صلعم
ضار ضار الله به ومن شق شق الله عليه الحكم الخامس واذا رجع العامل عن
العمل قبل تزويج الامام او الحاكم جاز له ولانه لانه قد زال السبب الذي اوجب قطع
الولاية قبل استيفاء الحكم فلهذا كانت اليه الولاية وان عاد بعد تزويج الامام
والحاكم لم ينقض العقد لانه قد وقع صحيحا كالوكيل باع الوكيل قبل العزل صح بيعه
وان عقد الامام والحاكم بعد رجوعه عن العمل لم يصح عقدهما **المسله التاسعه**
في بيان بطلان الولاية بالاحرام ولا يجوز للمحرم ان يعقد النكاح لنفسه ولا لغيره
لغيره بالوكالة ولا بالنيابة ولا يتولى واحدا من الايجاب والقبول في النكاح لكونه
مسلوب العبارة لقوله صلى الله عليه المحرم لا ينكح ولا ينكح ولا يجوز عقد النكاح
بوكالة لان الوكيل قائم مقام الموكل ويجوز ان يشهد على النكاح لان الشهادة ليست
من النكاح ولا من دواعي الجماع وهل يصح منه الرجعة ام لا فيه تردد والمختار جوازها
لانها استباحة وليست عقدا مجددا فاشبهت شرا الامة وهل ينقطع منه التحريمات
في حق المحرم بالتحلل الاول او بالتحلل الثاني وهو طواف الزيارة فيه تردد والمختار
المنع لبقاء اسم الاحرام عليه ثم للمتعة من الوطى حتى يطوف ثم اذا كان محرما وعرض
نكاح موليه ولاية عليه فهل ينتقل الولاية الى الاقرب او الى الامام والحاكم فيه تردد
واحتمال والاقرب انها تنتقل الى الاقرب من الاولياء لان الرسول صلعم زوج ام حبيبة
بنت ابي سفيان من ابن عمها خالد بن سعيد لعروض الكفر في حق ابيها فهكذا حال
المحرم ولا يجوز توكيل المحرم بعقد النكاح في حال الاحرام ووكله لانه نقص عنه
واذا كان الموكل ممنوعا من العقد كان الوكيل احق بمنعه **المسله العاشره**
الفاسق هل تبطل ولايته النكاح ام لا فالذي عليه ائمة العترة انه غير مبطل للولاية
وهو المختار في ذلك فالحجة هو ما روي عن شعيب انه زوج ابنته من موسى صلى

الله عليها فهو اعاد شرع من قبلنا لازم لنا ما لم ينسخ عنا وحكي عن بن قول اخر المنع من ولايته

الاعما لانه يتعد عن النظر في حال الزوج وهذا لا وجه له فان الحال غير مردود في الاتجه

الا ما كان بالغا من دوام العشره كالمجنون والجذام والبرص واما الاخرس فهل يبطل

ولايته في النكاح ام لا والاقرب انه اذا كان مفهوم الاشاره جاز عقده وان لم يكن اشارته

مفهومة لم يصح عقده والسفه والضعف لا ولاية لهما في الانكحة والمراد بالسفيه الكافر

والفاسق وتقدم الكلام فيهما والمراد بالضعيف المجنون والصغير لانهما ضعيفان عن

كمال العقل والتمييز **المسئلة التاسعة في بطلان الولاية**

لذوي الارحام وذوو الارحام هم اولاد البنات الذكور واولاد الاخوات والاعمام

لام وغيرهم ممن ليس بعصبة ولا ذي سهم وهل تكون لهم ولاية على النكاح ام لا فيه

مذهبان المذهب الاول انه لا ولاية لهم على عقود الانكحة وهذا هو راي ائمة العترة

ويحكى عن بن ومحمد بن الحسن والحجة على هذا هو ان هذه الولاية موقوفة على التعصيب

يثبتونه ويزول بزواله ولهذا فان للاب والجد لما الولاية لاجل ثبوت تعصيبهما واذا

بطل التعصيب اما بالرق واما بالكفر بطلت هذه الولاية فلما دارت معه ثبوتا ونفيا

دل على انها هي العلة فيها وذوو الارحام ليسوا عصبات فلهذا بطلت الولاية في حقهم

المذهب الثاني ان لهم ولاية في النكاح وهذا هو راي ح ويحكى عن ف والحجة على

هذا هو ان هذه الولاية مبنية على التوريث ولهذا فان ما ثبت الحال بين الحالين السبب

لما كانا وارثين وهكذا مولى الموالاة انه وارث وعاقلة لها وقوله تعالى واولوا الارحام

بعضهم اولى ببعض **والمختار** بطلان الولاية لذوي الارحام كما هو راي ائمة

العترة فمن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ان هذه الولاية في

النكاح مبنية على الاتصال والقرب وليس ذلك حاصلا الا في من كان عصبة والحجة

العار ونوضع نسبتها في الاسافل والادانى وليس هذا حاصلا الا للعصبات دون ذوي

الارحام فلا مدخل لهم في شي من ذلك لانهم بمنزلة الاجانب **الانتصار** يكون بالجواب عما

اولى دونه قالوا ذووا الارحام يرثون فلهذا استحقوا هذه الولاية في النكاح قلنا
ان هذه الولاية ليست مستحقة على التوريث ولهذا فان الصغير والمجنون يرثان ولا ولاية لهما
في النكاح والامام والحاكم لهما الولاية في النكاح ولا يستحقان الميراث فظهر
بما ذكرناه بطلان توقفها على الميراث قالوا قال الله تعالى واولوا الارحام بعضهم
اولى ببعض قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلان الاية مجملة لا ندري حال هذه الاولوية
ماهي ولعلها التصرف والموالاة واذا كانت مجملة بطل الاحتجاج بها واما ثانيا فقد قيل
انها نزلت في المواريث فلا حجة لكم فيها قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الخال
ولي من لا ولي له قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلان المراد بالخال اذا كان ابن عم لها
وهو حال الخال ان يكون وليا من جهة التعصيب واما ثانيا فلان المراد بالخال اذا
كان وكيلا لها

المسئلة العاشرة في بطلان الولاية

بالوصية وهل يكون للاوصياء ولاية على النكاح اذا اوصى اليهم الولي ام لا فيه
مذهبان المذهب الاول انه لا ولاية لهم في الانكحة وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى
عن الفريقين الحنفية والشافعية والحجة على هذا قوله صلى الله عليه لا نكاح الا
بولي واسم الولي اذا اطلق فانما يتناول من كان له حظ التعصيب ولهذا فان الاب والجد
اذا خرجا عن التعصيب بالرق والكفر فلا ولاية لهما فدل ذلك على ان المعتمد انما هو على
التعصيب في ولاية النكاح المذهب الثاني جواز الولاية في النكاح بالوصية من جهة
الولي غير الاب وهذا هو راي د ويحكى عن الليث وتبعه يحيى بن سعيد والحجة على
هذا هو ان الوصي قائم مقام الاب في ولاية النكاح كالمال فيجب ان يكون قائما مقامه في
ولاية النكاح والجامع بينهما هو الولاية اذا ثبتت في احدهما ثبتت في الاخر من غير
فرق والمختار هو بطلان الولاية في النكاح بالوصاية كما هو راي ائمة العترة ومن
تابعهم والحجة لهم ما ذكرناه ونزيد ههنا وهو ان ولاية النكاح لو كانت مستحقة
بالوصاية لوجب استحقاقها بمطلق الوصية كالوصية بالمال فلما وقع التوافق

على انها لا يستحق بالاطلاق تدل على بطلانها **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا
الوصي قايم مقام الاب في ولاية المال فيجب ان يقوم مقامه في ولاية النكاح قلنا
ان ولاية النكاح مخالفة لولاية المال فان المال يستحق بمجرد الموت ويتعلق عند وجوه
وولاية الايصاء بالنكاح انما هو بامر متقدم على الموت وهو الايصاء فاحدهما
مخالف للاخر فلا يقاس احدهما على الاخر ومن وجه اخر وهو ان المال يستحق بوجوه
كثيرة من الهبة والصدقة والنذر والميراث وولاية النكاح انما يستحق بوجه
واحد وهو النكاح واذا كان بين النكاح والمال هذه المخالفة بطل حمل
احدهما على الاخر بالمقايسة قالوا اليس وكيل الاب بتزويج فهكذا يكون وصي
الاب بتزويج ايضا قلنا ان وكيل الاب في التزويج معبر عن الاب قايم مقامه ولهذا
بطل الوكالة بموت الموكل بخلاف الوصي فان تصرفه انما يكون بعد موت الموصي
فادام الموصي فليس اهلا للنكاح لا من جهة الموصي لموته ولا هو عصبة فيستحق
الولاية فلهذا حكمنا بتصرفه في ولاية النكاح **فاما ما حكي عن الهادي**

في كتاب الوصايا من الاحكام من ان للوصي ان يزوج اذا اوصى
اليه بتزويجها ولم يكن لها احد من الاولياء ووجه ذلك هو ان الوصي لما كان مالكا
للتصرف في مالها جاز ان يكون مالكا للتصرف في نفسها كالاب والجد ولانها احد
الولايتين فوجب اسنادها الى الوصي بالايصاء كولاية المال قال السيد ويجوز ان
يكون المراد انه اذا اوصى اليه بتزويجها من رجل معين ووجهه هو ان الوصاية
وان كانت بعد الموت انه يتصرف تصرف الوكيل فلا بد من تعيين الزوج في الايصاء كالو
وكله بتزويجها فكما انه لا بد من التعيين في الوكالة فهكذا حال الوصاية فهذا
وجه لعله يرى ما ذكره في الاحكام وله تاويلات ثلاثة **التاويل الاول** ذكره ع وحاصله
ما قاله هو انه جعله اولى من الامام اذا لم يكن هناك عصبة ووجهه هو انه
لما اوصى الامر اليه بحكم الوصية فلا بد لهذا التخصيص من ثمرة وليس ذلك الا انه يتميز

الميراث صح

عن ولاية الامام والحاكم الا جهة الخصوصية فاما ولاية الامام والحاكم فهما عاصبان
اذا عدم العصبات لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي لها التأويل الثاني ذكره السيد
وحاصل ما قاله انه محمول على الاستحباب ووجهه هو انه اذا اوصى اليه بتزويجها من رجل
معين فهو احتياط من جهة الاب له لمعرفته بالمصلحة والاب لا يتهم في مصلحة بنته وتوخيه
لما كان يصلحها فلذلك استحب له العدل عنه اذا لم يكن هناك احد من الاولياء فاما
اذا لحضروا فانه احق منهم من الولاية لا يجوز اسقاطه فمن اجل هذا استحب تقدمه على ولاية
الامام لما ذكرناه وهذا التأويل مخالف لما قاله ع فان ظاهر كلامه هو وجوب
تقدمه على الامام وما ذكره ط يستحب تقديمه على ولاية الامام فافترقا التأويل
الثالث ذكره م بالله وتقريره ما قاله هو انه جعله كغيره من سائر المسلمين وظاهر
كلام م بالله ان ولاية الامام اولى من ولاية الوصي فلهذا كان كغيره من سائر المسلمين
واستضعف ط ما قاله م بالله من مساواة الوصي لسائر المسلمين وقال ان الاولى حمله
على الاستحباب في تقدمه على الامام اذا لم يحمل على كلامه ع **والمختار** ما قاله م بالله
من جعله كسائر المسلمين بعد الامام في الولاية ووجهه هو انا اذا قلنا بانه لا ولاية
للوصي بالادلة التي قررناها فلا وجه لتقدمه على ولاية الامام وجوبا كما قاله ع او
استحبابا كما اشار اليه ط لان ولاية الامام مدلول عليها من جهة الشرع وهي موكدة
فلهذا كان جعله من سائر المسلمين في الولاية هو الحق والاولى **المسئلة الحادية عشرة**
في بطلان الولاية بالانوثة واعلم ان من جملة شرائط الولاية في النكاح الانوثة فلا
يجوز للمراة ان تتولى عقد النكاح لا لها في نفسها ولا بوكالة ولا لبناتها ولا على
مملوكتها ولا على مملوكة معتقتها لقوله صلى الله عليه لا تنكح المراة المراة ولا
المراة نفسها ويستحب تقديم ذوي الارحام في الوكالة بالنكاح لما في ذلك من تطييب
خواطرهم وايناسهم وتطييب نفوسهم ولان ذلك من جملة الصلات في حق ذوي الارحام
لقوله صلى الله عليه صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث اخر الرحم اشتقت اسمها من

اسمى من وصلها وصلته ومن قطعها قطعته وأما المحرم من الرضاعة كالأخ والابن
والاطلاق من أمه العتق والعتها على انه لا ولاية له في النكاح لكونه اجنبيا العصبة له
الا ان يكون رضيعا مع كونه ابن عم وهل يكون الكافر محرما للمسلمة في السفر ام لا الظاهر
من المذهب انه لا يكون محرما لها في السفر ووجه ذلك هو انه متهم في دينه بالكفر
فلا يؤمن ان يستحل وطيها الذي الحاه الله وانزجره وهو رأي ش وابي حنيفة ولا شفقة
بينهما الحاكم ولقوله صلى الله عليه المومن والكافر لا تتراءى نيرانهما واراد ان بينهما بعدا
عظيما القاسم له وحكي عن ح انه يكون محرما لها في السفر ووجهه هو ان كونها سالة
اولها معلوم الحالة وان كان ممنوعا من التوارث فاذا كانت المحرمة ما قدمنا جاز ان
يكون محرما كالمسلم والمختار هو الاول لان حق الاسلام أكد وقد قال تعالى يا المومن
اخوه ومنع من التوارث خلاف الكفر فانه لا توارث فيه ولا حرمة له واما الرضيع فلا خلاف
في كونه محرما في السفر انه جمع بين الاسلام وبين المحرمية فاشبه القريب المسلم **المسئلة**
الثالثة عشر واذا اجتمع للمراة وليان احدهما مدلي بالاب والام والاخر
مدلي بالاب لا غير كاخوين او عمين او ابني عم لاب وام والاخر لاب فهل يكونان سواء او
يكون من يدلي بالسببين احق بولاية النكاح فيه مذهبان المذهب الاول ان من يدلي
بالسببين احق بالولاية وهذا هو رأي ائمة العترة وهو محكي عن ح وعن ش في الجديد
والحجة على هذا هو انه حق يثبت بالتعصيب فقدم المدلي بالسببين على المدلي
باحدهما كالميراث والولاء والوصية للاقرب ولهذا كان احق بالتقديم المذهب الثاني
انهما سواء وهذا هو رأي ش في القديم وهو محكي عن احمد حنبل ومالك وابي ثور والحجة على
هذا هو ان ولاية النكاح انما يستفاد بالانتساب الى الاب ولهذا فان الاخ من الام لا
مدخل له في ولاية النكاح وهما في الانتساب الى الاب على سواء فلاجل هذا استويا في الولاية
والمختار اختصاص من يدلي بالسببين بالولاية كما هو رأي ائمة العترة وحجتهم ما ذكرناه
ونزيدها هنا وهو قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ووجه الدلالة من الاية

عكي ح

٢

هو انه لو قتل رجل وله اخ لاب وام واخ لاب لكان القصاص للاخ من الاب والام دون
الاخ لاب قيت انما اولاية له معه الانتصار تكون بالجواب عما اوردوه قالوا انهما
سوا في الانتساب الى الاب ولا مدخل للام في العصوبة قلنا ان الام وان كان لا مدخل
لها في العصوبة فلها مدخل في القوة ومن اجل هذا كان احق بالقصاص وفي الوصية والولا

المسئلة الثالثة عشرة ولا ولاية لاحد وثم من يوجد من هو اولى منه الا انه احق
وجملة الامر ان المراة اذا كان لها وليان احدهما اقرب من الاخر فان الولاية تكون للاقرب
فان زوجها الابعد فهل يصح نكاحها ام لا فالذي ياتي على راي الايمة من العترة ان
نكاحها غير صحيح وهو محكي عن [illegible] والحجة على هذا هو انه حق ثبت بالتعصيب فلم
يثبت للابعد مع وجود الاقرب كالميراث وحكي عن [illegible] جوازه ووجهه ما قاله هو
قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ولم يفصل بين الاقرب والابعد **والمختار**
هو الاول ووجهه هو ان كل من اعتبر الولي اعتبر قربه لقوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض والاية دالة على الاولوية الا الاقربية في المستعمل [illegible] اوجب اعتبارها في
ولاية النكاح **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قوله واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض ولم يفصل قلنا ان الاية كما هي دالة على الولاية للاولياء فهي
دالة على اعتبار الاولوية والاقربية لان لفظ المفضل دال على اعتبار الاقرب فالاقرب
كما يقال فلان اولى بالمعروف من غيره

المسئلة الرابعة عشرة وان خرج
الولي عن ان يكون وليا بالكفر والفسق والجنون والصغر انتقلت الولاية الى الولي
الابعد لما روي ان الرسول صلى الله عليه وسلم تزوج ام حبيبة من ابن عمها خالد مع وجود ابيها
لكونه كان كافرا واذا ثبت ذلك في الكفر ثبت في الفسق عند من يقول به
والجنون والصغر وان خرج الولي عن الولاية بالعضل والامتناع عن نكاحها
انتقلت الولاية الى السلطان لما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال فان اشتجروا فالسلطان
وان غاب رجل امة ومات وخلف ابنا صغيرا او اخا له كبيرا واراد الجارية النكاح

اذا قلنا بان الفسق مانع كما مر تقريره صح

وأما الثيب لها فإن ولاية نكاحها تكون للأخ من الأب ووجهه هو أن الولاية في الولد
ترجع على ولاية النسب والأسباب وأن ولاية ابنه المثبت إلى الأخ ما دام الابن صغيرا فهكذا
تكون الأمر في ولاية المعتقة وقد فرغنا في بيان شرائط الولاية والأمور المانعة منها

الباب الثالث في بيان المولى عليه اعلم أن المنكوحة لا تخلو حالها إما أن تكون بكرا صغيرة

أو تكون ثيبا صغيرة أو ثيبا كبيرة فهل تجبر على النكاح أو لا بد من اعتبار رضاها
فالذي عليه أئمة العترة أن الإجبار في ذلك والقول إنما هو على الصغر والكبر وهو
رأي ح وعلى رأي ش أن الاعتبار في ذلك والقول إنما هو على البكارة والثيوبة ويحصل
المقصود من الباب بأن نرسم فيه مسائل ولعلها تحيط بالمقصود منه بمعونة الله وجملتها
عشر **المسألة الأولى** في البكر الصغيرة وهي تشتمل على أحكام ستة
الحكم الأول اعلم أنه لا خلاف بين أئمة العترة والفريقين الحنفية والشافعية في أن للأب
إجبار الصغيرة البكر على النكاح وأنه لا خيار لها بعد بلوغها وهو محكي عن ك
وأما ما حكي من الخلاف عن قوم من المتقدمين فقد انقرض خلافهم بالإجماع على خلافه الآن
وإذا اختلفت الأمة على قولين ثم وقع الإجماع على أحدهما فهل يبطل الخلاف الأول أم لا
فقد قررنا ذكره في الكتب الأصولية والحجة على إجبار الأب للبكر الصغيرة
حديث عائشة أنها قالت تزوجني رسول الله صلى الله عليه وآله وأنا بنت ست سنين وبنى بي
وأنا بنت تسع ومن المعلوم أنه لم يخيرها لما بلغت وفي هذا دلالة على أن البكر الصغيرة
لا خيار لها في نكاح الأب لها الحكم الثاني هل يقوم الجد مقام الأب في إجبار
البكر الصغيرة على النكاح من غير اعتبار رضاها أم لا فيه مذهبان المذهب الأول أنه لا
يقوم مقام الأب ويجري مجرى سائر الأولياء في ثبوت الخيار لها عند بلوغها وهذا هو الذي
حصله السيدان م و ع لمذهب الهادي وهو محكي عن ك والحجة على هذا هو أن معنى النكاح

عنهما صح
أو تكن ثيبا كبيرة صح
الاعتبار صح

على التعصيب، والمعلوم أنه التعصيب للجد مع الأب فلهذا لم تكن له ولاية مع الأب. ومن وجه
آخر وهو أنه إنما يدلي بالأب فوجب ألا يكون له حكم الأب في إنكاح الصغيرة كسائر
العصبات من الأخ وبني العم. المذهب الثاني أنه قائم مقام الأب فإن حكمه حكمه
في إجبار البكر الصغيرة، وهذا هو رأي الناصر رحمه الله ويحكى عن العراقيين من الحنفية
والشافعية. والحجة على هذا هو أن الجد قائم مقام الأب في كونه ولي النكاح والمال
بسبب واحد فيجب أن يجري مجراه في الإجبار لها وأنه الحري لها في عقده. ومن وجه
آخر وهو أنه يلي عليها وعلى مالها من جهة النسب فيجري مجرى الأب. والمختار
ما قاله السيد الإمام والناصر ومن تابعهما ويحكم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو أن الجد
أب بدليل إطلاق اسم الأبوة عليه في قوله تعالى ملة أبيكم إبراهيم وقوله تعالى واتبعت
ملة آبائي إبراهيم فاستعمل إلى غير ذلك من الآيات الدالة على كونه أبا وعلى إطلاق اسم
الأبوة عليه فيجب أن يكون جاريا مجرى الأب في كل أحكامه إلا ما خصته دلالة.
الانتصار يكون بالجواب عما أوردوه. قالوا اسم النكاح على التعصيب ومعلوم
أنه التعصيب للجد مع الأب. قلنا إن بطلان التعصيب للجد مع الأب لا يبطل أن حكمه
حكم الأب في إجبار الصغيرة لأن معنى التعصيب على الإرث في العقد ولهذا فإنه لا يرث
إلا عند عدم وجود الأب. الحكم الثالث وإذا وقع الإجماع على أن للأب أن يجبر
البكر الصغيرة على النكاح كما قررناه فهل يكون إجبارها لأجل البكارة أو
لأجل الصغر فيه مذهبان. المذهب الأول أن إجبارها إنما كان من أجل الصغر وهذا
هو رأي أئمة العترة ويحكى عن ح ومن وافقه. والحجة على هذا هو أن التعليل بالصغر
يكون أمرا مناسبا للحكم فلهذا كان التعليل به أولى وبيانه هو أنها إذا كانت
صغيرة فلا هداية لها إلى مصالح الأزواج لفقدان العقل والتمييز فلأجل هذا
أقيم الأب والجد في مصلحتها مقام عقلها لما لهما من الحنو والشفقة عليها فلهذا
كان التعليل به أخص لما له من الملاءمة بخلاف البكارة فإنه لا تلائم الحكم ولا

ما شبهة المذهب الثاني أن إجبارها إنما كان من أجل البكارة وهذا هو رأي ش والحجة
على هذا هو أن البكارة في حق النساء أمارة للحقارة والغي وقلة ما يهتدى إلى مصالح
الأزواج والعهد لأجل المهر ولهذا جعل الرضا في حقها هو السكوت لأجل ما
اختصت به من الحياء عن النطق بالرضا بالزوج فلأجل هذا كان التعليل في الإجبار بالبكارة
أخص لما ذكرناه والمختار ما عول عليه علماء العترة ومن تابعهم من تعليل
الإجبار بالصغر وتحتيم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو أن العقل هو أصل التمييز وملاك
التكليف وهو قاعدة للعلم بالمصالح والاهتداء إلى جمع المنافع وإحراز الخصال
العالية وهي إذا كانت صغيرة فهي عادمة لهذه الأمور كلها فلأجل هذا صلح
الإجبار لها لما كانت عادمة للعقل الذي هو مفقود في حال الصغر الانتصار
يكون بالجواب عما أوردوه قالوا البكارة أمارة للحقارة والغي وقلة ما
يهتدى إلى مصالح الأزواج لأجل الحياء ولهذا جعل الشرع رضاها في سكوتها لأجل ما
اختصت به من الحياء قلنا عن هذا جوابان أما أولا فلأن البكارة أمر خفي والصغر
أمر ظاهر غير خفي فلهذا كان التعليل به أحق لأن العلة الظاهرة أرجح من العلة
الخفية وأما ثانيا فلأن الصغر لا يزول إلا بالبلوغ والبكارة قد تزول مع بقاء
الصغر بأمر طارئ كالوثبة والسقوط من أعلى فهي معرضة للزوال وإذا كان عارض
وما كان ثابتا مستمرا فهو أحق بأن يكون علة ومن وجه ثالث وهو أن الصغر
أمارة في حق الصبي الصغير في الإجبار له على حفظ ماله فيجب أن يكون الصغر أمارة
للإجبار في حق الصغيرة فهذه الأمور كلها مرجحة للتعليل بالصغر في
الإجبار على النكاح دون البكارة فلهذا وجب التعويل عليه الحكم الرابع وإذا
قلنا بإجبار الأب للبكر الصغيرة فهل يجوز لسائر الأولياء والحاكم
إجبارها على النكاح أم لا فيه مذهبان المذهب الأول أنه يجوز أن يجبرها الحاكم
وسائر العصبات لكن يكون لها الخيار إذا بلغت وهذا هو رأي القاسمية وزيد بن علي

ويحكى عن م بالله وح وص والحجة على هذا قوله تعالى ويستفتونك في النساء الآية وروي
عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال انها نزلت في بنات اليتيمة يكون في حجر وليها فيرغب في نكاحها
والتزوج بها فلا يقسط في مهرها فنهاهم وأمر الزوج بهن ان لا يبلغوا أقصى مهورهن
ووجه الدلالة من الآية هو أن ظاهرها دال على جواز نكاح ولي اليتيمة لها إذا كانت
ممن يحل له وأما من يحل له من الأولياء التي هي في حجره هو ابن العم وإذا جاز لها نكاح ابن
العم جاز له أن يزوجها من غيره إذ لا أحد من الأمة فرق بين المسألتين المذهب الثاني
المنع من ذلك وهذا هو رأي الناصر في أحد الروايتين عنه وهو الأصح من مذهبه وهو
رأي ش والحجة على هذا ما سنذكره على فساد العقود الموقوفة وقد سلف الكلام فيها
والأب والجد جاز عن هذه الاله **والمختار** جواز ذلك كما هو رأي القسمية وزيد
بن علي ومن تابعهم على ذلك والحجة ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو قوله تعالى وأنكحوا
الأيامى منكم والأيم من لا زوج لها صغيرة كانت أو كبيرة والأيم من لا زوج لها
صغيرا كان أو كبيرا ومن وجه آخر وهو أنه بالغ من أهل نكاحها منه لها الحق
التعصيب فأشبه الأب والجد في صحة تزويجها ولأنه ولي لها بعد البلوغ فكذا له أنه
يعترض عليها في الكفاءة فله أن يزوجها قبل البلوغ كالأب **الانتصار**
يكون بالجواب عما أوردوه قالوا إن هذا عقد موقوف على رضاها بعد بلوغها فلا
يكون صحيحا كالعقود الموقوفة قلنا قد قررنا صحة العقود الموقوفة فلا مطمع في
إعادته **الحكم الخامس** وإذا زوجها الأب والجد من تعافه عشيرته كالمجنون
والمجذوم والأبرص فهل يكون لها الخيار إذا بلغت أم لا فيه مذهبان المذهب الأول
أن لها الخيار إذا بلغت وهذا هو رأي الشافعية ويحكى عن م بالله وأحد قولي ش وقوله
الآخر أن النكاح باطل من أصله والحجة على هذا هو أن ما هو الحاصل له من العيوب
يمنع من مقصود النكاح ويمنع من دوام العشرة فلهذا كان لها الخيار لبطلان مقصود
النكاح كالوقاع فلا ينتفع معه المذهب الثاني أنه لا خيار لها فيما فعله الأب والجد

زوجة له

ذهب ابو يوسف ومحمد الى صحته على هذا هو انما الايمان في مصلحتها فلهذا لم يكن لها خيار كما قلناه
كما لو لم يكن هناك غبن والحجة الثانية تثبت الخيار لها كما هو رأي الشافعية وعندهم وهم
ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو انها ذوقها هاهنا يحرم معه مقصود النكاح ولا يدوم
معه العشرة فلهذا شرع فسخها بالخيار كغيرها من سائر الاولياء **الانتصار** يكون
بالجواب عما اوردوه. قالوا انما الايمان في نوع مصلحتها فلهذا لم يكن لها خيار قلنا
ان مصلحتها هنا كانت مع بطلان المقصود وتعذر العشرة والانسان اعرف بمصلحة نفسه من غيره
لانه هو المباشر للمشقة والمضرة فلهذا كان نظره لنفسه اتم والمنع من نظر غيره
الحكم السادس واذا قلنا بان النكاح صحيح وان لها الخيار فان احكام الصحة
بالغة ووافرة وجملتها ست. الاولى ان للزوج ان يدخل بها اذا كانت
صالحة للدخول قبل البلوغ ووجهه هو انه نكاح صحيح لا تعتبر فيه عند عقده رضا
المعقود عليها الخيار للرجل المدخول بها كما لو عقد عليها الاب وانه عقد صدر من اهله
وصادف محله فجاز فيه الدخول والاستمتاع بالزوجة كما لو كانت كبيرة وعقد
النكاح برضاها. الثانية انهما يتوارثان بعد العقد ووجه ذلك هو ان الزوجية
ثابتة بينهما توجب ثبوت الميراث بينهما كالمولد نفعا ولكم نصف ما ترك ازواجكم وقوله
ولهن الربع مما تركتم. الثالثة ان لها المهر اذا دخل بها لان المهر اذا كان واجبا
بالدخول بالشبهة فالحاصل في النكاح الصحيح احق واولى وان كل وطء في غير ملك
اليمين لابد فيه من حد او مهر ولا حد هنا كان اجماعا فيجب توفير المهر الرابعة ويستوفي
المهر من كان وليا على مالها كالاب والجد والوصي وان لم يكن احد من هؤلاء فالحاكم
يستوفيه لانه لا ولاية على مال الصغير الا من ذكرناه الخامسة قال السيد
الاخوان داود اذا اقر الاب انه زوج ابنته نظرت فان وقع هذا الاقرار في حال صغرها صح
اقراره عليها ووجهه هو ان له ان يعقد عليها من غير رضاها فهكذا حال
الاقرار يتم له العقد وان كان واقعا في حال الكبر لم يصح لانه لو عقد

ابو حنيفة من بطلان خيارها

عليها في حال الكبر لم يكن صحيحا من غير رضاها . السادسة قال طاوس واذا كان لها
وليان فزوجها كل واحد منهما من رجل في وقت واحد فلا نفقة ولا ميراث ولا دخول
واعلم ان هذه المسألة لها صور خمس . الصورة الاولى ان يعلم ان العقدين وقعا في
وقت واحد فهما باطلان لانه لا يمكن الجمع بينهما لان المراة لا يجوز ان يكون لها زوجان
لما فيه من اختلاط الانساب وفسادها وليس احدهما احق من الاخر في التقدم فلهذا بطلا
جميعا كما لو تزوج باختين في عقدة واحدة . الصورة الثانية ان لا يعلم هل وقع
العقدان في وقت واحد او وقعا في وقتين فان العقدين باطلان عندنا كما مر تقريره
وهو راي العراقيين من اصحابنا وحكي عن اهل خراسان من اصحابه بطلان العقدين في
الظاهر والاستطلاق في الباطن . الصورة الثالثة ان يعلم ان احد العقدين سابق ويخفى انه
اشكل تعيين السابق منهما فهما ملتبسان عندنا ويحكم عليهما بالتبس ويلحقهما
احكام الملتبس كما مر تقريره وحكي عن العراقيين من اصحابنا بطلان العقدين وعن
اهل خراسان انه يتوقف في حالهما وهو محكي عن عبد الملك الجويني . الصورة الرابعة
ان يعلم ان احد العقدين سابق لكنه نسي وتعذر العلم بسبقه بعد ان حصل حتى
يعلم السابق منهما بالتذكر لان الظاهر من حاله ان يتذكر فان تعذر تذكره كان حكمه
حكم ما التبس حاله . الصورة الخامسة ان يعلم السابق منهما وتعين ومن ذكر
ما يكون الحكم فيها وللعلماء فيها مذهبان . المذهب الاول ان النكاح الصحيح هو
الاول سواء دخلا بها او لم يدخلا او دخل بها احدهما وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي
عن امير المؤمنين كرم الله وجهه من الصحابة ومحكي عن الحسن البصري وشريح
من التابعين ومن الفقهاء الشافعي واحمد بن حنبل واسحق بن راهويه . المذهب الثاني
انه اذا لم يطاها احدهما او وطئاها جميعا او وطئها احدهما عالما او وطئها
الاول دون الثاني فهي للاول لصحة نكاحه قولا وان وطئها الثاني دون الاول فهي للثاني
بكل حال وهذا هو راي عمر من الصحابة وراي عطا والزهري من التابعين ومحكي

السابع ان اعتق رجل جارية ومات وخلف ابنين فزوجها احدهما باذنها ورضاها صح لانهما
سلبين الولاية من جهة ابيهما فهما كالوليين من النسب وان قالوا اعتقاها فالحكم
فيه كما ذكرناه **المرتبة الثالثة** وان لم يكن للمرأة ولي من جهة النسب ولا من
جهة السبب زوجها السلطان وهو الامام العادل المتولي لمصالح الدين لقوله عليه
السلطان ولي من لا ولي له ويشتمل على مسايل سبع **المسئلة الاولى** قد ذكرنا ان المراد
بالسلطان في السنة العلماء حيث يطلقونه في كتب الفقه في ابواب المسايل انما هو الامام
الباسط للعدل والحامل على صفته لكونه متوليا لاحكام الدين ومصلحا لامور المسلمين
فاما سلاطين الجور وامراء الظلم في زماننا هذا فهم لا يفوض شي لادون ان يعلق شيئا من احكامهم
في نصبه وابانه من نقل فضلا عن ان يحكموا في شي من الامور الدينية وامضاء الاحكام
الاسلامية دابهم الظلم واكل الاموال وجمعها من الوجوه الحرامية وانفاقها في
الترفه وشرب المسكر والمحارمات المحظورة فمن هذه حاله ليس مسلما فكيف يكون
له ولاية على المسلمين كلا وحاشا **المسئلة الثانية** انما تعتبر ولاية الامام
عند تعذر من له الولاية وذلك يكون عند امور ان يعدم الولي او غيبته غيبة
منقطعة كما سنوضحه او عضله فتجاوز الاولياء لما روت عائشة فان اشتجروا
فالسلطان ولي من لا ولي له واذا وجب اعتبار ولاية الامام عند التشاجر وجب
اعتبار ولايته في غير التشاجر والجامع تعذر الولاية من جهة من له الولاية
المسئلة الثالثة وان اراد الحاكم ان يزوج امراة لا ولي [illegible] سه وجهان
احدهما جواز تزويجها من نفسه ويتولى طرفي العقد كما سنوضحه والثاني انه لا يتولى
طرفي العقد وينعقد له الامام وان اراد الامام نكاح من لا ولي لها ففيه وجهان
احدهما ان يتولى طرفي العقد كما قلناه في الحاكم والثاني ان يعقد له الحاكم
اذا قلنا بانه يتعذر توليه لطرفي العقد والثاني انه اذا عقد له الحاكم فهو وكيل

من جهة الامام فكانه عقد بنفسه لان الحاكم وان احتاج الى التولية من جهة الامام
فهو وكيل للمسلمين بعد تمام ولايته ولهذا فانه ليس للامام عزله من غير سبب فدل ذلك
على استقلاله بالولاية **المسألة الرابعة** والعضل من جهة الولي هو
الامتناع من تزويج من له ولاية عليها من غير سبب فالامر لله واذا عضل الولي او زوج
وفي الحضر كان ذلك والمراد بذلك بطلان ولايته عليها الا اذا هو احتاج الى تكرار الاضرار
بها وتفويتا لمصلحتها في التزويج والولاية لا تشرع للضرار ولما روي عن الرسول صلى
الله عليه انه قال ثلاث لا يسع التأني فيهن وذكر من جملتهن الايم اذا حضر كفؤها
فان غاب الولي حتى اضطرا وحتى ان هذا المنكر لم يكن عاضلا لانه معذور فيما ذكره
وسيأتي تتمة الكلام في العضل **المسألة الخامسة** فان لم يكن في الزمان
امام فهل يشترط المراد ظهور الامام ام لا فيه قولان فالقول الاول انها تولى رجلا من
المسلمين يزوجها من الكفؤ هذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن الفريقين والحجة
على هذا قوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض ووجه الدلالة من الاية
هو ان ظاهرها دال على ان كل مؤمن فهو ولي كل مؤمنة الا ما خصته دلالة
ولما دل البرهان الشرعي على ان الولاية الخاصة من جهة الاولياء اخص منها الولاية
العامة الحكم خصصنا الولاية الخاصة حال الوجود لها فاذا فقدت الولاية الخاصة
وجب ثبوت الولاية العامة بحكم الظاهر وهو المقصود القول الثاني انها تنتظر
وجود الامام وظهوره وهذا شيء يحكى عن بعض العلماء المتقدمين ولم اقف على قائله
وهو احد الروايتين عن ابي ثور وحكي عنه ايضا ان لها ان تولي رجلا من المسلمين مع
وجود الولي والحجة على هذا قوله صلى الله عليه ثلاث لا يسع التأني فيهن وذكر
من جملتهن الايم اذا حضر كفؤها ووجه الدلالة من الخبر هو ان الرسول صلى الله عليه اوجب
الاستعجال في حق الايم ولم يشترط وجود الامام والحجة له في وجوب انتظار الامام

عضلا

هو قوله صلى الله عليه فان لم يكن لها ولي فالسلطان ولي من لا ولي له ووجه الدلالة
من الخبر هو ان الرسول صلى الله عليه اوجب اشتراط السلطان عند عدم الولي فاذا
كان غير ظاهر وجب اشتراط ظهوره **والمختار** ان الامام اذا كان معدوما
او غير ظاهر فعلى حالين **الحالة** الاولى ان نقول انا لا نصحح كما هو راي م بالله والمعتزلة
البصرية والبغدادية وعلى هذا اتصل المسلمون بالاستمرار ولعقد نكاح هذه المراة
من كفوها ووجهه هو ان الانكحة من الامور المهمة فلهذا كانت محتاجة الى من
يقوم بها من جهة المصالح كقوله في نصب القضاة والحكام **الحالة** الثانية
الحسبان كما هو راي القاسمية والناصرية لان هذا حالة من جملة المصالح الدينية
فالنكاح الى نصب ناصب والذي نختاره هو النصب اذا عدم الامام لما فيه من الا
ستصلاح الشرعي والنظر في قوة الامر وبما ذكرته **للانتصار** ويكون الجواب عما
اوردوه **قالوا** اشترط وجود الامام وظهوره لان الرسول صلى الله عليه اشار
اليه بقوله فالسلطان ولي من لا ولي له **قلنا** عن هذا جوابان **اما** اولا فلان اشتراط
الامام فيه ضرر عظيم على المراة في عدم نكاحها فلعله لم يظهر او عرض
عارض من ظهوره فلا يجوز ابطال مصلحتها في نكاحها على امر موهوم لا يدرى حاله
في الوجود او استمرار العدم **واما** ثانيا فلان المراد بقوله فالسلطان ولي من
لا ولي لها انما يريد اذا كان موجودا الا انه لا يكون وليا في حال عدمه **قالوا**
المراة لا سلطان لها بل تولي امرها رجلا من المسلمين مع وجود الولي لاستعمال
الشرع في نكاح الايم **قلنا** عن هذا جوابان **اما** اولا فلان مراده فلا يستغني
بين نقول مع حضور الكفو والولي واشتغاله **واما** ثانيا فلان الاخبار الدالة
على وجوب اعتبار الولي كثيرة ظاهرة فلا يمكن اهمالها لاجل محتمل يجمع بينه وبينها

المسئلة السادسة هل يجب على المسلمين نصب امام حتى لا يخلو الزمان عن

امام او النصب فيه مذهبان المذهب الاول ان نصب الامام واجب على المسلمين وهذا هو
راى ائمة العترة والزيدية والمعتزلة البصرية والبغدادية والاشعرية واكثر فرق
الخوارج والحجة على هذا امور ان ههنا حدودا واجبة كحد الزنا والسرقة والقذف
وسائر الحدود والاجماع منعقد على انه لا يجوز اقامتها الا الائمة او من يتولى من جهتهم
وما لا يتم الواجب الا به وجب ان يكون واجبا المذهب الثاني ان نصب الامام غير
واجب وهذا شيء يحكى عن النجدات اصحاب نجدة بن عامر فرقة من الخوارج وهو محكي
عن الاصم وهشام الفوطي على اختلاف في ذلك قد ذكرناه في الكتب الكلامية
والمختار وجوب نصبه كما هو راى الاكثر من العلماء والائمة ويدل على ذلك
ما اثر من حال الصحابة رضي الله عنهم انهم تركوا الاهم من غسل رسول الله صلى الله
عليه وسلم وبكروا الى السقيفة للاستشارة في امر الامامة ومن يقوم بمصالح
الدين فلولا انهم راوه واجبا لما تركوا الاهم من غسله صلى الله عليه وسلم ولما
نظروا في نصبه من مصالح الدين والقيام بامر المسلمين وفي هذا دلالة ظاهرة على
الوجوب والحاجة الى الاكثار وله موضع يليق به **المسئلة السابعة** قال
الهادي في المنتخب ولو ان امراة غريبة ادعت ان لا ولي لها فانه يبحث عن امرها فاذا لم يعرف
لها ولي زوجها الى كفو لها وزوجت وان راى الحاكم تحليفها على ذلك حلفها احتياطا
واعلم ان ما ذكره ههنا فقد اشتمل على احكام خمسة الحكم الاول انه تقبل
دعواها فيما قالت من انه لا ولي لها لكونها غريبة لا يعرف لها وطن ولا اهل فلهذا قبلت
دعواها لانها في نفسها من غير ان يعارضها معارض يناقض دعواها الحكم
الثاني انه يبحث عن امرها فيبحث عن اهلها وعن وطنها وهذا انما هو على جهة
الاستحباب للاحتياط في امر الفروج الحكم الثالث انه اذا لم يعرف لها ولي
مع البحث فانها تزوج اذا طلبت ذلك لما لها من حاجة من ستر عورتها والقيام

بأمرها والتعهد لمصالحها وخافوا عليها من عدم النكاح الوقوع في المحظور من فسقها
وحصول الطمع من الرجال فيها وإذا كانت مكروهة بين الرجال فمنعها. الحكم الرابع
أنه يرجع إلى قولها في عدم الولي كما يرجع إلى قولها من انقضاء عدتها وحيضها
ووطء زوجها. الحكم الخامس أن الحاكم إذا أراد تخليتها خلاها وهذا يكون على جهة
الاستحباب موكول إلى نظر الحاكم وإن رأى ترك ذلك وتزويجها من غير تخيير جاز
ذلك لأن الشرع ليس فيه دلالة على استحباب اليمين وقد فرغنا مما نريده في ترتيب
الأولياء من الأنساب والأسباب والحدسة

الفصل الثاني في الكفاءة اعلم أن الكفاءة هي المماثلة

يقال فلان كفو لفلان إذا كان مماثلا له في صفاته قال الله تعالى ولم يكن له كفوا
أحد يريد مماثلا ولا خلاف بين علماء العترة وفقهاء الأمة في أن الكفاءة معتبرة في صحة
النكاح وإنما وقع الخلاف في الخصال التي تكون بها الكفاءة والحجة على هذا قوله
تعالى ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن ولم يقل أن ينكحن الأزواج فدل ذلك على أن المراد
بأزواجهن الذين يليقون بهن نظرا إلى الصلاحية وليس ذلك إلا من أجل الكفاءة وما
روى أمير المؤمنين كرم الله وجهه عن الرسول صلى الله عليه أنه قال ثلاث لا تؤخر
الصلاة إذا أتت والجنازة إذا حضرت والأيم إذا حضر لها كفو وعن عائشة رضي الله عنها
عن الرسول صلى الله عليه أنه قال تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس وانكحوا
الأكفاء وانكحوا إليهم وروى جابر بن عبد الله عن الرسول صلى الله عليه أنه قال لا تنكحوا
النساء إلا من الأكفاء وعن سلمان الفارسي أنه قال أمرنا أن ننكحكم ولا ننكح إليكم
والصحابي إذا أطلق الأمر فليس ذلك إلا من جهة الرسول صلى الله عليه وإن في عدم الكفاءة
وإهمالها إلحاق ضرر بالمرأة وبالأولياء لما يحصل من العار بهم جميعا وقد قال صلى الله عليه
لا ضرر ولا ضرار في الإسلام ولا ضرر أعظم من لحوق العار بهم جميعا فلهذا وجب اعتبارها

إذا وجدت لها كفوا صح

التفريع على هذه القاعدة الفرع الأول في بيان الخصال التي تعتبر بها الكفاءة وقد
اختلف العلماء في أن أي الخصال في الكفاءة تعتبر فيها على مذاهب ستة
المذهب الأول يحكى عن زيد بن علي وحكاه الطحاوي والكرخي عنه ويحكى عن الناصر
في أحد قوليه أن المعتبر هو الدين فقط وعلى هذا الاعتبار النسب على قول هؤلاء وأما من راعى
في الكفاءة عندهم الدين والورع فكل من كان ذا دين وورع فهو كفؤ عندهم للمرأة
وعلى ما عندهم تكون الأنباط أكفاء للعرب والموالي أكفاء للقرشية والهاشمية والعلوية
مع إحراز الورع والدين والحجة على هذا قوله تعالى إن أكرمكم عند الله أتقاكم ووجه
الاحتجاج بها هو أن الله تعالى لما قال يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى يعني آدم
وحواء وجعلناكم شعوبا وقبائل والشعب هو أول الطبقات التي يرجع إليه العمارة والفخذ
والبطن والقبيلة والفصيلة فقال بعد ذلك في معرض المدح إن أكرمكم عند الله أتقاكم
يشعر بذلك أن الشرف إنما هو بالتقوى دون الأحساب وعن الرسول صلى الله عليه وآله
قال في يوم الفتح وقد اجتمع إليه قريش ورؤساؤهم فقال إن الله قد أذهب عنكم نخوة
الجاهلية وافتخارها بالآباء الناس كلهم ولد آدم وآدم من تراب فدل ما ذكرناه على أن
المراعى في الكفاءة إنما هو ما ذكرناه من شرف التقوى المذهب الثاني يحكى عن القاسم والهادي
والمؤيد بالله ع وهو أن الكفاءة معتبرة في خصلتين الحسب والدين وعلى هذا لا
تكون العجم أكفاء للعرب ولا تكون العرب أكفاء للقرشية ولا قريش أكفاء للهاشمية ولا
الهاشمية أكفاء للفاطمية ولا يكون الفاسق كفؤا للمؤمنة إلا بمجموع الأمرين
والحجة على هذا ما روته عائشة عن الرسول صلع أنه قال العرب بعضهم أكفاء
لبعض حي لحي وقبيلة لقبيلة ورجل لرجل إلا الحائك والحجام وفي هذا دلالة
على أن العجم ليسوا أكفاء للعرب والعجم أكفاء بعضهم لبعض لا فضل لأحدهم على
الآخر وأما قريش فليست العرب بأكفاء لهم لما روي عن الرسول صلع أنه قال قريش
خيرة العرب وموالينا خيرة الموالي وأما الدين فلا بد من اعتباره لقوله تعالى

ان اكرمكم عند الله تعالى اتقاكم والتقوى هو احراز الدين المذهب الثالث يحكى عن ح وهو
ان الاعتبار في الكفاءة انما هو بالدين والحسب والمال فزاد على ما ذكره الهادي والقسم
وغيرهما المال والحجة على هذا انما ورد من جهة الشرع على التاكيد في دفع المهور كقوله
تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله صلى الله عليه من تزوج امراة لا يريد وفا مهرها
فهو عاهر فدل ذلك على اعتبار التمكن من المال لتوفية مهرها المذهب الرابع يحكى عن ش
وهو انه لابد من اعتبار امور ستة فهو النسب والدين والحرية والصنعة واليسار
والسلامة من العيوب وهي الجنون والجذام والبرص وغير ذلك من العاهات والحجة
على هذا هو ان هذه الامور مقوية لامر التزويج ومحصلة لدوام الالفة فلهذا وجب
اعتبارها المذهب الخامس يحكى عن ف وهو ان الاعتبار في الكفاءة انما هو بامور اربعة
الدين والنسب والمال والصناعة فكل ذلك معتبر في الكفاءة والحجة هو ان اكفا
بعضهم لبعض الا الحاكة والحجامين والدباغين والكناسين وعلى هذا لا يزوج
ابنة العطار من الحجام ولا ابنة البزاز من الدباغ والكناس وقد حكى ابو علي ان ابا هريرة
في تعليقه انه قاله ويحكى عن ش المذهب الثاني لش يحكى عن محمد بن الحسن ان الاعتبار
في الكفاءة انما هو بالحسب والمال دون الدين فلا اعتبار به وعلى هذا اذا كان له
جاه وحشمة ورياسة فهو كفو للمومنة وان كان بارز الفجور مشتركا الهه تهرا
من الناس فانه لا يكون كفوا للمومنة فهذه مذاهب العلماء في اعتبار خصال الكفاءة
قد اوضحناها

الفرع الثاني في بيان المختار من هذه المذاهب

والمختار لتفصيل ما يشير اليه وهو ما اشار اليه الامامان القسم
والهادي ولجاره الاحوال للمذهب بحسب ما ذكرناه ونزيدها هنا وتقريره ان
الاعتبار انما هو بالدين والحسب دون ما عداهما من الخصال فلا عبرة بها في الكفاءة ويدل على
مراعاة الحسب في الكفاءة ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ان الله اختار العرب من سائر

الائمة واختار من العرب قريشا واختار من قريش بني هاشم وبني المطلب وما روي عن عائشة
عن الرسول صلى الله عليه انه قال قال لي جبريل قلبت مشارق الارض ومغاربها فلم
اجد افضل من بني هاشم وروي عن سلمان الفارسي انه قال يا معشر العرب انا نفضلكم
لفضل رسول الله صلى الله عليه لا ننكح نساكم ولا نتقدمكم في الصلاة وروي عن الرسول
صلى الله عليه انه قال الحر قريش سائر العرب والموالي سائر الموالي وعلى هذا العربي
لا يكون العجمي كفوا للعربية ولا يكون العربي كفوا للقرشية ولا القرشي كفوا
للهاشمية ولا يكون الهاشمي كفوا للفاطمية والفاطميون اكفا بعضهم لبعض
لا فضل لبعضهم على بعض لان فضلهم واحد وافخارهم شامل لهم واما الموالي
فهم اكفا بعضهم لبعض من جهة ان انسابهم متساوية فلهذا كانوا سواء واما
العرب فلا خلاف في ان بعضهم اكفا لبعض ولهم فضل على غيرهم من العجم لان
الرسول صلى الله عليه من العرب ولانهم قاموا بنصرة الرسول صلى الله عليه في البلدان وابدوا
الحق ومهدوا الاسلام وجاهدوا الكفار وعضدوا الرسول على امر الدين
حتى علا امره وظهر شانه واما الدين فالذي يدل على اعتباره في الكفاءة قوله
تعالى افمن كان مومنا كمن كان فاسقا لا يستوون فنفى المساواة بينهما من جميع
الوجوه وما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه وفي
حديث اخر حسبه ودينه فزوجوه الا تفعلوا تكن فتنة وفساد كبير ومن جهة
القياس هو ان الفاسق لا يومن ان يجني على المراة لفسقه وتهتكه وعلى
هذا لا يكون الفاسق كفوا للمومنة فتحصل من مجموع ما ذكرناه اعتبار الامرين
في الكفاءة **الانتصار** يكون الجواب عما اوردوه وقالوا لا بد من اعتبار المال
كما لا بد من اعتباره قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلانه لا دلالة تدل على
اعتباره وما لا دلالة عليه فلا معنى لاعتباره واما ثانيا فلما روي عن الرسول

صلى الله عليه أنه قال من ترك التزويج مخافة العالة فقد أساء الظن بالله تعالى وقال الله تعالى
إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وفي هذا دلالة على أن الفقير يكون كفوا
للموسرة والفقيرة جميعا قالوا إنه لا بد من اعتبار الصنعة فلا يكون الحائك كفوا لبنت
قلنا عن هذا جوابان أما أولا فلأن المراد بالحرفة هو المال واليسار وقد بينا أنه
لا معنى لاعتباره وأما ثانيا فلأن الأدلة الشرعية لم تدل على اعتبار شيء من الحرف
والصناعات فلا وجه لاعتبارها قالوا لا حاجة إلى الدين كما حكي عن محمد بن
الحسن قلنا عن هذا جوابان أما أولا فلأن الدين قاعدة كل خير وأصل في جمع خير
الدنيا والآخرة فلا يجوز إهماله وأما ثانيا فلقوله صلى الله عليه إذا جاءكم من
ترضون خلقه ودينه فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض ويدل — كبير ح
على ذلك قوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله
والنكاح موضوع للموالاة والمحبة وإذا كان المؤمنون منهيين عن موالاة من
حاد الله ورسوله فيجب أن يكونوا منهيين عن النكاح حرمة فتحصل من مجموع ما ذكرناه
أنه لا بد من اعتبار الكفاءة وأنها مقصورة على الأمرين اللذين ذكرناهما الدين والحسب
فإذا لم يحصل هذان الأمران في الزوج لم يكن كفوا ولم يكن للولي عضلها بالامتناع من
التزويج لما ذكرناه **الفرع الثالث** وإذا زوجت المرأة من غير كفو برضاها
ورضا أوليائها فهل ينعقد النكاح أم لا فيه مذهبان المذهب الأول صحة العقد
وهذا هو رأي أئمة العترة ومحكي عن الفريقين الحنفية والشافعية وهو رأي
أكثر الفقهاء والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه أمر فاطمة بنت قيس
بنكاح أسامة وهو مولى وهي قرشية فأبت فأمرها به فبورك لها فيه لما نكحته
وقالت بورك لي في زيد وبورك له في وروي أن سلمان الفارسي خطب إلى عمر ابنته
فأجابه عمر إلى ذلك فشق ذلك على عبد الله بن عمر ووجه الدلالة هو أن عمر ساعده
إلى ذلك ورضيه فدل ذلك على الجواز فإن سلمان مولى وهذه قرشية وليس بكفو نحوا

الثوري

لها الا برضا الاولياء المذهب الثاني ان ذلك غير جائز وهذا هو راي احمد بن حنبل وبعض
وعبد الملك بن الماجشون ولنحتج على هذا بما هو ان ظاهر الاخبار الدالة على اعتبار
الكفاءة لم يفصل في اداء الامر من اعتبارها ولم يفصل بين الرضا والكراهة كقوله
صلى الله عليه لا تزوجوا النساء الا من الاكفاء **والمختار** جواز ذلك مع الرضا
من المراة والاولياء كما هو راي الاكثر من اهل العلم من الائمة والفقهاء ونحتج بما
ذكرناه ونزيد ها هنا وهو ما روي ان المقداد بن الاسود خطب ضباعة بنت الزبير
بن عبد المطلب فامره رسول الله امير المومنين ان يزوجها منه فلما حكى امير المومنين في ذلك
فغضب رسول الله صلى الله عليه وقال كلكم بنو ادم طف الصاع لم تملوه ولا فضل
لبعضكم على بعض الا بالتقوى وفي حديث اخر الناس كابل مائة لا تجد فيها راحلة وفي
حديث اخر الناس كاسنان المشط في الاستواء وروي ان هالة بنت عوف اخت عبد
الرحمن بن عوف زوجها بلالا وهو مولى وروي عن امير المومنين كرم الله وجهه
انه قال الناس من جهة التمثيل اكفاء ابوهم ادم والام حواء
وما روي ان الرسول صاهر زوج العاص بن الربيع زينب وليس كفوا للرسول ولا لها
وعثمان زوج ام كلثوم ورقية وليس كفوا لهما ولا للرسول صلى الله عليه وعمر زوج
ام كلثوم بنت علي وولدت له زيدا ولم يكن عمر كفوا للفاطميات ولا لبني هاشم
فهذه الاخبار كلها دالة على جواز التزويج بغير الكفو مع الرضا من المراة وسائر
الاولياء **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الاخبار كلها دالة على
اعتبار الكفاءة ولم يفصل بين الرضا وعدم الرضا قلنا الا ان الشرع اعتبر
الكفاءة فصار حقا للاولياء وللمراة فاذا اسقطوها سقطت فهذه الاخبار محمولة منه
كنا من الحقوق وهي حق فاما الكفاءة فانهم اسقطوها فان امتنعوا من
التزويج لم يكن عضلا **الفرع الرابع** واذا رضيت المراة بتزويجها من غير كفو
ولم يرض الاولياء او رضي الاولياء بتزويجها من غير كفو ولم ترض المراة فان النكاح

لان حق الكفاءة حق للمراة وللاولياء فلا يجوز اسقاطها الا برضاهم ولان في ذلك الحاقا
للعار بالمراة وبسائر الاولياء وما هذا حاله فلا يظهر فيه خلاف ويويد ما ذكرناه قوله
تعالى ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف ومن المعروف ان تضع
نفسها في كفو فان وضعت نفسها في غير الكفو فليس من المعروف من غير
رضاهم والاولياء الذين يعتبر رضاهم في نكاح المراة من غير كفو هو من كان وليا
للعقد حالة التزويج فاما من يجوز انتقال الولاية اليه فلا يعتبر رضاه لانه لا حق له
في هذه الحالة وان دعت المراة الاولياء الى ان ينكحها من غير كفو لم يجبرهم الحاكم
على ذلك ولا يبطل ولايتهم ولا يقوم الحاكم مقامهم وان زوجها الاولياء من غير كفو
برضاها لم يفسخ النكاح وحكي عن ح جواز ذلك والحجة على هذا هو ان رضا الجميع
معتبر فلهذا لم يسقط من رضا البعض

الفرع الخامس واذا زوج
الاب الصغيرة من غير كفو فهل يكون لها الخيار ام لا فيه مذهبان المذهب
الاول انه لا خيار لها في نقض العقد اذا بلغت وهذا هو الذي ذكره السيد ابو ع وط
وهو محكي عن ح واحد قولي ش والحجة على هذا هو ان الاب غير متهم في توخي
مصالح بنته فاذا زوجها من غير كفو كان الظاهر انه عرف مصلحتها وحظها
في ذلك ولما كان الزوج يختص بمصالح عظيمة توازي مصلحة الكفاءة فلا جرم
كانت تلك المصلحة منجبرة بالزوج وليس هاهنا ما يقتضي خلاف ذلك المذهب الثاني ان
لها الخيار وهو محكي عن ف ومحمد وحكي عن ش في المسئلة طرق ثلاث الاولى ان العقد غير
منبرم لانه تصرف في حق الغير فاذا فرط فيه بطل الثانية ان العقد ينبرم ويكون
لها الخيار اذا بلغت ووجهه ما فيه من دخول النقص عليها ودخول النقص لا يمنع من صحة
العقد فلاجل هذا كان لها الخيار الثالثة ان الاب اذا علم انه غير كفو فالعقد
باطل وان لم يعلم انه غير كفو فلها الخيار اذا بلغت والمختار انه لا خيار لها كما قاله
السيدان ونحتج لهما بما ذكرناه ونزيدها هاهنا وهو ان لا يملك الولاية عليها بنفسه

أخر

فلهذا بعد تصرفه عليها والصداق لها عند علمو عيها كما لو عقد على مالها او لا يلزم على هذا لو
زوجها من مجذوم او ابرص او مجنون لان ما هذا حاله خالف الكفاءة فان هذه العاهات
تمنع من دوام العشرة وتعلق وتنكر فلهذا كان لها الخيار بخلاف الكفاءة فانها غير
مانعة من دوام العشرة وكمال الاستمتاع فافترقا **الانتصار** تكون بالجواب عما
اوردوه قالوا الواصي في حق الغير فلهذا كان مانعا من نفوذ العقد لاجل بعد نظره
قلنا المحصل الوجه من الصالح فهو مجبر بما حصل من المرابط بوجوه حصول الكفاءة

الفرع السادس وان كان للمراة اولياء زوجها واحد منهم باقل من مهر مثلها
برضاها واذنها هل للباقين منهم اجازتها الى ذلك ام لا فالظاهر من المذهب انه العقد
الى رضاهم وهو محكي عن ف ومحمد وش والحجة على ذلك هو ان المهر حق لها على الخصوص
ولا اعتراض عليهم في نقصه فلهذا لم يكن لهم الاعتراض عليه فيه وقولنا على الخصوص احتراز
من الولاية في النكاح فانه كما هو حق لها فهو حق لهم ولهذا فانه لا يكون لها وضعها
في غير الكفو ولان المهر عوض عن منافع البضع فلا اعتراض للاولياء فيه كما لو وطيت
بشبهة وحكي عن ح انه لا يلزمهم اجازتها الى ذلك ووجهه هو ان نقص المهر فيه غضاضة
على الاولياء فلا يلزمهم الرضا به وهذا لا وجه له فان المهر ما دام متعلقه الدين فلو ابرات
منهما لم يكن للاولياء الاعتراض في ذلك فهكذا حال المهر اذا نقصته فلا اعتراض لهم
عليه وما اخترناه هو الذي عليه ائمة العترة وحكي عن ح انها اذا نقصت المراة لم يكن
للاولياء تبعته واما يلزم الزوج تمام مهر المثل وزعم ان الاولياء لما هون بكثرة المهور
ويعظهم كما يتاهون بالكفاءة وهذا وان كان معمولا عليه في مطرد العادات لكنها
من الماثر خاصة في هذه الازمنة لكن الامور ترجع الى حقائقها والمهر هو من قبل
الاعواض فلهذا كان جاريا مجرى الديون في نقصها فلهذا كان معمولا الا انها دون
شان الاولياء **الفرع السابع** قد ذكرنا فيما سبق ان المختار ما قاله الائمة
العترة والهادي ولحنا انه لا اخوان من ان المعول في الكفاءة انما هو على الحسب والدين

جمعاً وآيناه مما أوردنا من البراهين الشرعية وثانيها للمناصر هاهنا أنه يدل على أن الاعتبار في الكفاءة
إنما هو في الدين لا غير وهو أحد الوجهين عنه وهو قوي من جهة النظر الشرعي وحجاج
عائد عليه ونعتمد بأدلة يمكن الاعتماد عليها أولها حديث ضباعة بنت الزبير
لما خطبها المقداد فأتاه الرسول صلى الله عليه وآله وأمر عليا بإنكاحها منه فأبطل أمير المؤمنين
عن ذلك بعض الرسول صلى الله عليه وآله لكلكم سواء أم طف الصاع ولا فضل لبعضكم على بعض
إلا بالتقوى وثانيها قوله تعالى إن أكرمكم عند الله أتقاكم عقيب قوله إنا خلقناكم
من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل فذكره له لذكره دلالة ظاهرة على أن
الشرف إنما هو بالتقوى لا بأجراء الحسب فظاهر الآية دال على أنه لا شرف أعلى من التقوى
وثالثها ما كان من حديث فاطمة بنت قيس وأمرة الرسول صلى الله عليه لها وتأكيده
عليها في نكاح أسامة بن زيد وهي قرشية وهو مولى فإنه أشار به وأجازه لها فكان
قد أعظم بركته عليها بركة رأي الرسول صلى الله عليه وإجازته ورابعها ما كان
من حديث هالة أخت عبد الرحمن بن عوف ونكاحها لبلال إذ هو مولى وكان بلال عبدا
لأبي بكر ثم أعتقه وخامسها قوله صلى الله عليه الناس كأسنان المشط في الاستواء
وظاهر هذا الحديث دال على أن الفضل إنما هو بالطاعة وإحراز الديانة وسادسها
ما كان من حديث عثمان في نكاحه لبنتي رسول الله صلى الله عليه رقية وأم كلثوم وعثمان
من بني أمية وأين منصبه من منصب الرسول صلى الله عليه وسابعها ما كان من نكاح عمر
لأم كلثوم بنت علي وبنو عدي ليسوا أكفاء لبني هاشم وبني عبد المطلب وثامنها
قوله صلى الله عليه الناس كإبل مائة لا تجد فيها راحلة فظاهر الحديث دال على
التفضيل كان لأجل الأمر وإنما بالطاعة لله تعالى والانقياد لأمره وتاسعها ما أثر
عن أمير المؤمنين أنه قال الناس من جهة التمثال أكفاء أبوهم آدم والأم حواء
وظاهر كلامه هذا دال على أنهم لا يتفاضلون إلا بالدين والتقوى وعاشرها
أنهم أكفاء في القصاص والدية فيجب أن يكونوا أكفاء في النكاح بطريق الأولوية

فهذه الادلة كلها دالة على التقوية ما قاله الناصر في اعتبار الكفاءة في الدين والتعويل عليه
دون غيره ثم ما كان من حديث عمر في تزويجه لسلمان الفارسي مع كونه مولى ومسارعته الى
ذلك لولا ما عرض من حديث ولده عبد الله بن عمر فانما دعا عمر ومسارعته لسلمان زينه
دلالة ظاهرة على التعويل على الدين واختصاص سلمان بالتقوى والصلاح والصحبة
للرسول صلى الله عليه وعلى ذلك من المناقب التي حازها سلمان

الفرع الثامن

الكفاءة انما تعتبر بعصبة في نكاح البنات والاخوات والعمات وغير ذلك من
النساء اللواتي يلحقهن الولاية من جهة الرجال العصبات الذين يلحقهم الغضاضة في نكاح
غير الاكفاء فاما البنون والاخوة والاعمام فلا تعتبر في حقهم الكفاءة فانه لا
غضاضة عليهم في نكاح من ليس بكفو ولهذا اباح لهم وطي الاماء والاماح للبنات
والاخوات نكاح من ليس بكفو كما مر تقريره واذا حصل الحسب وفات الدين فهل
يعتبر باليسار واحراز المال ام لا فيه تردد والمختار ان الدين لا يعتبر وان الدين منقبة
عظيمة لا يوازيها غيرها في اعتبار الكفاءة وان حصل الدين وفات الحسب فهل يعتبر
باليسار وشارة الجمال ام لا فيه تردد فعلى ما ذكره الهادي والقاسم لا يعتبر الحسب
من الجمال وعلى ما ذكره الناصر يجب تعتبره من شارة الجمال كما مهدناه من قبل والمراة
اذا زوجها الامام نظر في حالها فان كانت ضعيفة ورأى من المصلحة انكاحها لم يزوجها
الا من الكفو لانه الناظر لها في المصلحة ومن المصلحة انكاحها من الكفو وان
كانت كبيرة ورضيت بغير الكفو جاز ذلك لانها اسقطت حقها من الكفاءة بالرضا
ولا حظ للامام ولا للمسلمين في اعتبار الكفاءة وحكى عن الصيدلاني من صش ان رضاهم
بغير الكفو لا يسقط اشتراط الكفاءة والمختار ما ذكرناه من ان الكفاءة انما تجب
مراعاتها لحق العصبات دون غيرهم

الفصل الثالث في حكم اجتماع الاولياء على انكاح الاقارب

قال الهادي في

الحكام ولو ان وليين زوجا امراة وكان احدهما اقرب اليها من الآخر صح عقد الاقرب دون من هو
ابعد منه ولا خلاف في هذا بين من اشترط الولي في عقد النكاح وان استوى الوليان في
القرب فالمراة لا تخلو اما ان تكون صغيرة او كبيرة فهاتان حالتان **الحالة الاولى**
ان تكون كبيرة فلنذكر حكمها عند الاتضاح ثم نذكر حكمها عند الالتباس ثم
نردفه بذكر ما يتفرع عليها فهذه مقامات ثلاثة نفصلها بمعونة الله وبه يكشف
الغطا عنها **المقام الاول** في بيان حكمها عند اتضاح امرها فاذا استوى
الوليان في القرب الى المراة نظرت فاما ان يعقدا عليها من غير اذنها او يعقدا باذن
او يكون احد العقدين باذنها والآخر من غير اذنها فهذه وجوه ثلاثة نذكر ما يتوجه في
كل واحد منها **الوجه الاول** ان يكون العقدان واقعين من غير اذنها
ومتى كان الامر كما قلناه فالمرجح فيها رايان الراي الاول ان يكون العقدان
موقوفين على اجازتها كما قررناه في صحة العقد الموقوف في الانكحة فما اجازته فهو
صحيح وما لم تجزه فهو باطل فاما العقد الذي لم تلحقه الاجازة فكانه لم يكن لعدم
الاجازة وسوا وقع العقدان معا او تقدم احدهما على الآخر فان الاعتماد انما هو
على اجازتها الراي الثاني ان يدخل احدهما عليها برضاها فان الدخول بها يكون تصحيحا
للنكاح ممن دخل لان الدخول برضاها اقوى من العقد من جهة ان العقد انما يوجب نصف
المهر اذا طلقها قبل الدخول بخلاف الدخول فانه يوجب كمال المهر بالشبهة ويويد ما
ذكرناه ما روي ان موسى بن طلحة انكح بالشام ام اسحق بنت طلحة من يزيد بن معوية
وان يعقوب بن طلحة انكحها من الحسن بن علي بالمدينة ثم لم يمكث الا ليلة او ليلتين او ثلثا
حتى جامعها الحسن بن علي فلما بلغ معوية قال امراة جامعها زوجها دعوها ودلالة
الخبر من وجهين احدهما ان موسى ويعقوب لما عقدا عليها من غير اذنها اقر النكاح
بدخول الحسن عليها برضاها والثانية تقرير الصحابة لما قاله معوية فصار

نهما

بها صح

بانهما صح

معوية للنكاح ورآه مطابقا لحكم الشرع ولم يكن عليه احد من الصحابة صح

كلا حاج ولله در الحسن على ما اكتسبه واعظم القلاد فرحته فقد قيل انه نكح لمائه
امراة ولقد كان عليهم لعقد على اربع ويرسل اربعا ولقد قال امير المومنين كرم
الله وجهه ان ابني هذا منكاح مطلاق فلا تنكحوه فقال رجل والله يا امير المومنين لننكحنه
فان شاء ارسل وان شاء امسك والقصر فمن ما ازوجها بعتق رضاها ومن وقوع العقد
معا او عرض الالتباس وقد ادمت لما في العقد ظاهرة ولكونها اذا كانت ولم يسبق العقد
كل واحد منها ولا مزية لحصول العقد من على الاخر فليس احدهما بالبطلان احق من الاخر
خلاف ما اذا لم يتقدم الا زمنها فكل واحد منها يصدد الجواز والتقرير الجار الوقف
فاذا فاذ احدهما رضاها اخص لما يقتضي انزامه فصار احق من الاخر بالصحيح من العقد
الثاني **الوجه الثالث** ان يكون العقدان وافقين رضاها وادنها واذا كان الامر هكذا
نظرت فان وقع العقدان في وقت واحد كانا باطلين لان احدهما محكوم ببطلانه
على كل حال قطعا ويقينا وليس احدهما احق بالبطلان من الاخر اذ لا يرجح هناك
لاحدهما على الاخر ولاجل هذا حكمنا ببطلانهما جميعا كالعقد على الاختين والعقد
على عشر نسوة وهكذا الحكم اذا لم نعلم حالهما هل تقدم احدهما على الاخر او وقعا
في وقت واحد فانه محكوم ببطلانهما جميعا لانه ليس احدهما احق بالبطلان من
الاخر كما لو وقعا في وقت واحد وان تقدم احد العقدين على الاخر نظرت فان علم
المتقدم منهما صح المتقدم وكان الثاني باطلا لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ايما
امراة زوجها وليان فهي للاول منهما وان الاول قد سبق بالملك فصار كما لو اشترى
سلعة ثم اشتراها اخر بعده فانها تكون للاول لانه قد سبق بالملك فهكذا
ها هنا واذا كان الثاني منهما معلوما فهل يعتبر الدخول ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول انه لا عبرة بالدخول وان الاول احق بها لتقدم عقده وهذا هو راي
ائمة العترة ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية وهو مروي عن الاوزاعي
والثوري والحجة على هذا ما رويناه من حديث سمرة عن الرسول صلى الله عليه انه قال

اما امراة زوجها وليان فهي للاول منهما فظاهر هذا الخبر ونصه يقضي بكون الاول احق بها المستحق
عقده المذهب الذي يحكى عن علي وعطاء والزهري وسعد وهو ان الثاني اذا دخل بها وهو
عالم بالعقد الاول او لم يدخل فانها تكون للاول فهو اولى بها وان دخل بها من تأخر عقده
وهو غير عالم بالعقد الاول صح نكاحه وكان احق بها والحجة على هذا هو ان
الدخول اقوى من العقد فان العقد موجب لنصف المهر اذا وقع الطلاق قبل الدخول
خلاف الدخول فانه موجب لتكميل المهر في الشبهة وفي النكاح الصحيح فاذا دخل بها
الثاني غير عالم بالعقد الاول كان دخوله مقررا للعقد وموجبا لصحته
والمختار انها للاول كما هو راي ائمة العترة واكثر العلماء وحجتهم ما ذكرناه
ونزيده هاهنا وهو ان العقد الاول لما سبق كان شاغلا للمحل عن صحة غيره كما
نقوله في جميع العقود كلها فان العقد الاول اذا حصل فقد شغل المحل فلهذا لم
يصح الثاني **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الدخول اقوى
من العقد لانه يستكمل المهر كله خلاف العقد فانه يوجب نصف المهر اذا وقع
الطلاق قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلان احد الوليين اذا زوجها من رجل باذنها ثم
زوجها من رجل اخر فان العقد الاول يكون صحيحا وتكون المراة زوجة للاول
فاذا طرا العقد عليها كان باطلا لا حكم له كما لو زوجها وقد علم بتقدم عقد
الاول بزمان واما ثانيا فلان الجهل بوقوع عقد ثابت لا يكون مؤثرا في صحته
والا لزم فيمن تزوج باختين احداهما بعد الاخرى ثم دخل بالثانية جهلا فان الاولى
احق بها والمعنى انه عقد فاسد اشتمل على عقد صحيح فلا يؤثر الجهالة في صحة الفاسد
وفساد الصحيح ومن وجه ثالث وهو انه نكاح لو عري عن الوطء لم يكن صحيحا
فلا يصح بانضمام الوطء اليه دليله نكاح المعتدة ومن وجه رابع وهو انه نكاح
بعد نكاح فاذا لم يكن صحيحا مع عدم الوطء لم يكن صحيحا بوجود الوطء دليله نكاح

له صح

الاخير هذا كله اذا علم تقدم احد العقدين على الاخر وان لم يعلم تقدم احدهما على الاخر
وادعا كل واحد من الزوجين ان نكاحه هو الاول فان اقرت لاحدهما كان اقرارها
مصححا للنكاح او دخل بها برضاها وبطل الاخر لانه اذا لم يعلم المتقدم وحصل
واحد من الامرين اما الاقرار واما الدخول كان رافعا للاحتمال وموجبا للصحة
فلهذا وجب العمل عليه فان التبس الحال فياتي تقرير حكمه **الوجه الثالث**
ان يكون احد العقدين واقعا باذنها والاخر من غير اذنها واذا كان الامر هكذا
كان الذي وقع باذنها صحيحا لانه عقد صدر من اهله وصادف محله فوجب القضا
بصحته وبطل العقد الذي من غير اذنها لكونه واقعا على فساد ولتعذر العقد
الذي وقع من غير اذنها كانه غير واقع وسوا تقدم العقد الذي وقع في الاذن
او تاخر لكونه محكوما عليه بالصحة وقد حررنا من حكمها اذا وقع الامر
فيها في التقدم والتاخر والله اعلم بالصواب **المقام الثاني في بيان حكم**
اللبس واعلم انه يقع على وجهين احدهما الا يعلم المتقدم من العقدين وثانيهما
ان يكون الاول معلوما لكنه جهل او نسي واذا كان الامر كما ذكرناه في اللبس
فان الزوجة مختصة باحكام ستة الحكم الاول انه لا يجوز لواحد منهما ان يدخل بها
لان الدخول فرع على الزوجية وكل واحد منهما يمكن ان تكون زوجة له ومن كانت
زوجة له لم يحل للثاني الدخول بها واذا دخل الا من يعلم قطعا حلها له الحكم
الثاني انه لا نفقة لها على واحد منهما لان النفقة تابعة للزوجية وهي غير متحققة
لكل واحد منهما فلهذا لم توجب لاتفاق على احدهما الحكم الثالث انها لا تخرج
منها الا بطلاق الاثنين كل واحد منهما يمكن ان يكون زوجا يستدام عقده فلهذا
لم تحل للازواج الا بعد الطلاق من كل واحد منهما واذا طلقها احدهما كان
للاخر ان يعقد عليها نكاحا جديدا ويدخل بها من غير عدة لانه طلاق قبل الدخول
الحكم الرابع انه لا مهر لها على واحد منهما لان المهر تابع للعقد عليها وهو غير

معتق بالوجه الاخر والمهر لان المهر الملحق بالعقد او بالدخول والعقد عتق معلوم والدخول
مرفوع فان الوجه لا غاية. الحكم الخامس انه اذا مات احدهما وجب عليها العدة
لجواز ان يكون امراة له فان مات الاخر بعد انقضاء عدتها من الاول وجب عليها ان تستانف
عدة اخرى لجواز ان يكون امراة له وان مات الثاني قبل الاول استانفت له عدة من يوم مات
الثاني والحق عليها عدتان والتفرقة بين حالها اذا مات واحد بعد واحد وقد اكملت
عدة الاول في انه يجب عليها عدتان كاملتان وبين حالها اذا مات الاول من غير استكمال
العدة ثم مات الثاني فانها تنتقل الى عدة الثاني ولا تستكمل عدة الاول هو انه اذا مات
الثاني بعد انقضاء عدة الاول وجب ان تستانف العدة لجواز ان يكون هو الزوج دون الاول
فلهذا كانت مخاطبة بعدة كاملة لكل واحد منهما بخلاف ما اذا مات الثاني قبل انقضاء
عدة الاول فانها تستانف للثاني عدة مبنية على ما بقي من عدة الاول لان الاول ان كان
هو الزوج فتمام عدته حصل بما بعد الثاني ولا عدة للثاني بحال وان كان زوجها هو
الثاني فقد استكملت له العدة فما مضى من العدة للاول لغو لا حكم له. الحكم السادس
انه لا ميراث لها من واحد منهما ووجهه هو ان الميراث حق مالي لا بد له من جهة في
الاستحقاق تستحق بها والسبب الاستحقاق هو الزوجية وهي غير متحققة من احدهما
لظهور الاحتمال والشك فلهذا بطل الميراث وحالة العدة فانها حق لله تعالى على
الخصوص فلهذا اوجبناها عليها فهذه جملة احكامها عند اللبس.

المقام الثالث في بيان التفريع عليها

وحكى ابن السيد بالله فرع على هذه المسئلة
فرعين الفرع الاول ان يقع العتق عند رجل بغير اذنه ويعقد اخر بغير امره فانهما يكونان
موقوفين على اجازته فان امضى الجائز منهما جاز وبطل الاخر لانه لا يصح احدهما عنهما
لتنافيهما في الحكم وما فعل امضاهما وحكى ان يكون العتق على مال حتى يصح وقفه على الاجازة
لان العتق المطلق استهلاك فلا يصح وقفه على الاجازة بخلاف ما اذا كان على مال فهو من

انقضاء عدة

رجل

عقود المعاوضة فلهذا صح وفسد كالبيع في النكاح. **الفرع الثاني** ان يقبل رجل
لرجل نكاح امراة بغير امره ويقبل اخر نكاح اختها له من غير امره فله ان يجيز اي
العقدين شا فان كان قد وكلهما بقبول النكاح فيجب ان يصح العقد الاول ويبطل
الثاني وفرع الشق الاول من هذا الفرع على ما ذكرناه. وفرع الشق الثاني على ما اذا
زوجاها ما ذكرنا. فهذه جملة ما ذكره رحمه الله من التفريع على هذه المسالة ويمكن
ان يفرع على هذه المسالة فرعان اخران. **الفرع الثالث** اذا كان طريق الامامة الدعوة
او كان طريقها العقد والاختيار ودعا امامان في وقت واحد او عقد لهما في وقت واحد
فان وقعت الدعوتان او العقدان في وقت واحد بطلا جميعا وان لم نعلم هل وقعا في
وقت واحد او في وقتين بطلا جميعا. وان علم تقدم احدهما على الاخر لكن جهلا او نسيا
هل يفرع بينهما او بقاء الدعوة لاحدهما او بعد العقد لاحدهما من اختاره من اهل
الفضل. **الفرع الرابع** اذا اقيمت جمعة في بلد وجمعة اخرى في تلك البلدة فانه
ينظر فيهما فان وقعتا في وقت واحد بطلتا وهكذا اذا لم نعلم هل وقعتا في وقت واحد
او وقتين بطلتا ايضا وان علم تقدم احدهما على الاخر لكن جهل المتقدم منهما او نسي هل
يعادان ليسقط الفرض بيقين او يحتسب لله بما علم تقدمه. تمت فروع المسالة التي
ألحقتها بالفروع السابقة. تم هذا الغرض الكلام على الحالة الأولى وهي اذا كانت المراة
كبيرة. **الحالة الثانية** ان تكون المراة صغيرة وجميع ما ذكرناه في احكام
الكبيرة فانه حاصل في حق الصغيرة من غير تفرقة بينهما ولا افتراقهما في شيء الا في
الاقرار بالزوجية. وفي الدخول بالرضا فانه لا حكم لاقرارها ولا لرضاها بالدخول
لاجل صغرها لقوله صلى الله عليه رفع القلم عن ثلاثة ومن جملتهم الصبي حتى يبلغ والمراة
مثله في ذلك والله اعلم. **تنبيه** اعلم ان اصحابنا قد ذكروا هذه المسالة
على التلخيص الذي قررناه واوضحناه لكنهم اهملوا على من تكون الدعوى اذا ادعى كل

واحد من الزوجين ان نكاحه هو السابق ولم يذكر واحكمها اذا انكرت اذا لم يكن انها
لا تعرف السابق واذا ذكرت انها اذا اقرت انها تعلم السابق منهما فهذه احكام ثلاثة اهملوا
ذكرها ولا بد وجه من ذكرها وذكر ما يتعلق بها **الحكم الاول** ان المراة اذا
زوجها الوليان ولم تعلم السابق منهما وادعى كل واحد منهما انه السابق فان ادعى احد
الزوجين على الاخر انها زوجته وان عقده هو السابق لم تسمع هذه الدعوى ولا وجه
لها فانه لا شيء في يده وان اقر فلا فائدة في اقراره والزم له لانه يكون اقرارا على الغير
وان ادعى على الولي فلا تسمع هذه الدعوى ايضا ولا يكون متنوله اذ لا اثر لها في حق
الاولى وان اقر فلا فائدة في اقراره لانه يكون اقرارا في حق غيره واذا بطلت الدعوى
في حق الزوجين وفي حق الاولياء لم يبق الا العقد تصح الدعوى على المراة لكون لها ثمرة
وفائدة وحكى عن الشيخ في الجديد انها لا تسمع الدعوى في حقها وقال في القديم تسمع
الدعوى في حقها والذي اختاره المعتدون من اصحابه صحة سماع الدعوى عليها
وارتضاه الاسفرايني من اصحابه وهو الذي ياتي على ظاهر المذهب **الحكم الثاني**
واذا قلنا تصح الدعوى على المراة نظرت فان ادعى عليها انها تعرف السابق من
العقدين وانكرت انها لا تعرف السابق من العقدين فالقول قولها مع يمينها لان الاصل
هو عدم العلم فان حلفت سقطت دعواهما وبطل النكاحان جميعا وان نكلت
عن اليمين فان قلنا انه لا يحكم بالنكول حبست وضيق عليها حتى تحلف وان قلنا انه
يحكم بالنكول ردت اليمين عليهما فيحلف كل واحد منهما ان عقده هو السابق فاذا حلفا
بطل النكاحان جميعا لان كل واحد ثبت بيمينه ان عقده هو السابق ولا مزية لاحدهما
على الاخر فلهذا بطل لانه يستحيل ان يكون لها زوجان وان حلف احدهما ونكل الاخر
ثبت نكاح الحالف وبطل نكاح الناكل وان نكلا عن اليمين جميعا بطل النكاحان
معا اذ لا مزية لاحدهما على الاخر فهذا تعرف الحكم مع انكارها **الحكم الثالث**

عقده

في اقرارها وان اقرت انها لا تعلم السابق من العقدين بطلت فان اقرت لكل واحد منهما انه
هو السابق وكان الاقرار في وقت واحد فلا حكم لهذا الاقرار لاستحالة ان يكون لها
زوجان وان يكون كل واحد منهما سابقا لصاحبه واذا بطل الاقرار فالدعوى باقية
عليها فتطالب بالجواب الصحيح وان اقرت لاحدهما انه هو السابق حكم بالنكاح له لانه
لم يثبت عليها النكاح الا بنكاح المقر له فلهذا قبل اقرارها على نفسها وان اراد الثاني ان
يحلفها بعد اقرارها للاول ان عقده هو السابق فيحتمل ان يقال لا تلزمها اليمين لانه لا
فائدة في هذه اليمين لانها لو اقرت لم يقبل اقرارها ويحتمل ان يقال بوجوب اليمين عليها
لانها لو اقرت لزمها له غرم لانها حالت بينه وبين بضعها بالاقرار للاول بسبق عقده فاذا
حلفت سقطت دعوى الثاني لبطلان دعواه وان اقرت للثاني لم يقبل اقرارها لان في اقرارها اسقاط
حق الاول الذي قد تقرر ثبوته وهل يلزمها للثاني غرم ام لا فيه تردد سنحقق ذكره في
باب الدعاوى بمعونة الله

الباب الثاني في بيان الامور التي تبطل الولاية وتزيلها

اعلم ان الولاية تزول
لامور عارضة كالصغر والرق والجنون والعضل والفسق وغير ذلك وتمام المقصود
يتحصل بان نرسم فيه مسائل اربع عشرة **المسألة الاولى** في بطلان الولاية بزوال
العقل اعلم ان زوال العقل قد يكون بتغير وفساد اما على جهة الدوام والاستمرار كالجنون
المطبق واما على جهة الانقطاع كالاغماء والصرع وان يكون على جهة التغطية
كالنوم فان اوله يكون في الرأس ثم ياخذ بالاعين ثم يسترخي الاعضاء فهذا فانه يسقط
الاذكار فاعتداد اجل ما يلحقه من الاسترخاء في الاعضاء ومرة يكون بالنقصان كالصغر
فان نقصان عقله بزوال نقص العلوم التي لا تحصل الا في حال الكبر **التفريع** على هذه
القاعدة **الفرع الاول** لا ولاية للصغير في النكاح عند ائمة العترة والفقهاء

قال النبي ... علم وهو قال الخير والبركه والسرور وانت المقا السائل ... الله
له ويبارك لك الله ... مباركا ولا سهل وبادرك ... ولا بد لك من شي
ذلك ... خير ابدا واعمر بنفسك واشتغلها في طاعة الله تعالى ان ... الطول
قال النبي ... علم وهو قال ... والصدق ... صاحب الكمال لا بد لك من خير
كثير وسعادة وخلقك ... يكون ... كان ... يكون فلا تبالي بهم ... عليهم

لما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله انه قال رفع القلم عن ثلاثة وعد منهم الصبي حتى يبلغ ولكن الولاية
انما تراد لطلب الحظ للمرأة والغبطة والصبي الصغير لا هداية له الى معرفة الحظ والغبطة
ولهذا ولي عليه في ماله لعدم علمه بمصلحة نفسه **الفرع الثاني** في بيان علامات
البلوغ واعلم انه لا خلاف بين الائمة والفقهاء في ان الاحتلام وهو خروج المني بالاحتلام
في حق الرجل بلوغ فاذا انزل في حال النوم او في حال اليقظة بالاستمناء او بالوطء فهو
امارة للبلوغ لقوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم وقوله صلى الله عليه وآله عن الصبي
حتى يحتلم وهكذا لا خلاف في الحيض انه بلوغ في حق النساء بين الائمة والفقهاء لقوله صلى الله عليه وآله
لا صلاة لحائض الا بخمار وذلك دال ووجه الدلالة من الخبر هو انه علق وجوب الصلاة بالحيض
فدل ظاهره على انه امارة للتكليف بها واما الانبات فهو عبارة عن الشعر الحاصل في
موضع العانة وهل يكون امارة للبلوغ ام لا فيه مذاهب ثلاثة المذهب الاول انه امارة
للبلوغ في الرجال والنساء وهذا هو رأي اكثر العترة ومحكي عن ش ومحمد والحجة
على هذا ما روي عن عمر انه كتب الى امراء الاجناد في الامصار لا تضربوا الجزية الا على من جرت
عليه المواسي المذهب الثاني ان الانبات لا يكون حدا للبلوغ في حق الرجال ولا في حق
النساء وهذا هو رأي ح والحجة على هذا وهو محكي عن الناصر هو ان اثبات كونه
علامة للبلوغ يثبت التكليف بحصوله فيرد لورود الاثر هو التوقيف ولا توقيف على كونه
علامة للبلوغ من جهة الشرع فلهذا قضينا ببطلانه المذهب الثالث انه انما يكون
علامة في حق اولاد الكفار دون اولاد المسلمين وهذا هو رأي ش والحجة على هذا
هو انه لم يرد التوقيف في كونه علامة للبلوغ الا في حق اولاد المشركين ليعرف بين الذرية
والمقاتلة من كان قد احتضر اراده قتل ومن لم يحتضر اراده ترك وصار من جملة الذرية
الصغار **والمختار** جعله علامة للبلوغ وهو محكي عن زيد بن علي وغيره من ائمة
العترة وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو ما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله انه لما

قال النبي ... وهو قال الصدق والاخلاص للنيه قال الله تعالى واذكر في الكتاب موسى انه كان مخلصا وكان رسولا نبيا وانت ايها السائل تواضع لله وعليك بالصدق لمن يكبر على الله ومن تواضع لله رفعه فان فعلت خيرا فابشر بالسعاده وعليك بالصدق والصبر في كل امر ولا بد لك من خير كثير ونعمه من الله

كان من استرابه على بني قريظه وعرضوا عليه فكان من اخضر ازاره قتلوه ومن لم يخضر
تركوه فدل ذلك على ان المكلف في الشرع متعلق باخضرار العانه وروي ان عثمان اتي
بغلام قد سرق فقال انظروا الى اخضرار ازاره فان كان قد اخضر فاقطعوه وان
لم يخضر خلوا عنه **الانتصار** يكون الجواب عما اوردوه قالوا ان كونه علامة
اما ان يثبت من جهة الشرع او من جهة العقل ولا دلالة هناك قلنا عن هذا جوابان
اما اولا فلان ما هذا حاله قد ارتفع عنه النزاع الاصولي فانا الشيء كما شرعنا الا ان الله
شرعه واما ثانيا فلانا قد دللنا على كونه علامة بما اوردناه من الادله فلا وجه
لانكارها واما العدد فلا خلاف في كونه امارة للبلوغ بين ائمة العترة والفقها
ولكن الخلاف انما وقع في المقدار وفيه مذهبان المذهب الاول ان البلوغ خمس عشره
سنة امارة للبلوغ في حق الرجال الا ان يحتلم الرجل قبل ذلك وانه امارة للبلوغ في
حق النسا الا ان تحيض المراه قبل ذلك وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي عن ف ومحمد
وش والحجة على هذا ما روى نافع عن ابن عمر انه قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه
يوم احد وانا ابن اربع عشره سنه فلم يجزني في المقاتله وعرضت عليه يوم الخندق
وانا ابن خمس عشره سنه فاجازني في المقاتله ووجه الدلاله من الخبر هو انه ذكر
الحكم وسببه وعلق عليه الحكم نفيا واثباتا وفي هذا دلالة على تعلق الحكم وثبوته
المذهب الثاني يحكى عن ح وهو ان تقدير البلوغ بالسن في الصبي ثماني عشره سنه وفي
روايه اخرى تسع عشره سنه وفي الجاريه سبع عشره سنه ويحكى عن زفر انه مقدر
ثماني عشره سنه مثل ما حكي عن ح في الروايه الاولى والحجة على هذا قوله تعالى في ايه
الاستئذان واذا بلغ الاطفال منكم الحلم فليستاذنوا وقوله تعالى ليستاذنكم الذين ملكت
ايمانكم والذين لم يبلغوا الحلم فظاهر الايه دال على ان الاستئذان متعلق بالحكم نفيا

ولا بامن رجل شريف العول واحد لا منه ... وايسال الله ان ... شره ويرد كيده في نحره ولا بد لك ... ان يانيك البشاره ولحرج بها فاكم سرك ولا تبد لاحد وان الك ان سان من ملوك سلط كلامك من ملوك فاحسن الله وانت تباليه فانك محسود في اصحابك وانت الطافر على اعدائك ان شا الله تعالى كما قال النبي صلى الله عليه وسلم وهو فال السعاده لا فقر الا الشقا ولا مرض الا التبا ولا مصطر الى كشف الله ضره ولا دينه

من يونا الى قضا الله فاشروا ايها السائل واقر عينا في الحاجه التي طلبتها ولا تقنطوا مما ارى فرج الله عمله الذي طلبت بلغ ان شا الله وتدخل على سلطان ياتيك بشرى ان شا الله ... والظفر على اعدائك وبلغ مرادك وتقضى حاجتك وتعلو ذكرك والسا مسموع كلامك عند اهل الطوفالك ان شا الله

قال النبي يونس علم وهو قال الصبر والقناعة قال الله تعالى انا وجدناه صابرا نعم العبد انه اواب
فانت ايها السائل في امر سيدنا في هذا حمرت على امر ولا تقرب به ابدا وعليك بالصبر والقناعة
ان الله وعد الصابرين اجرا حسنا ولا تخلى حاجتك لك تطلبها وقل كما قال ايوب انه
في هذه الايام متغير وانه تصبر صلاة لك فانك مثل يطلب حاجتك انك بالله
قال النبي يونس علم وهو قال التعو والنجاه قال الله تعالى فاستجبنا له ونجيناه من الغم وكذلك
ننجي المومنين من بطن الحوت بعد ان بقي يوما واب ما صاحب العال مثل العوق

وانما وقع قولكم اذا بلغ الطفل خمس عشرة سنة انما اذن وان لم يبلغ الحلم فهو مناقض لما
دل عليه الاية **والمختار** ان التقدير للبلوغ بخمس عشرة سنة هو المعتمد عليه كما هو
راي اهل العترة ونحن مما ذكرناه ونريدها هنا وهو ان خمس عشرة سنة لها نظير في
المقدرات تحلا وغيرها من سائر الاعداد فانه لا نظير له ويشهد له الاصول وما عداه فلا
نظير له ولا تشهد له الاصول فلهذا قدرنا ديانة هو ان ح يقول ان اقل الطهر خمسة عشر
واقل الاقامة خمسة عشر ومن يقول ان اكثر الحيض خمسة عشر واتفق العلماء ان دية المنقلة
في الرأس خمس عشرة من الابل فصار ما ذكرناه احق لموافقته للاصول فيجب التعويل عليه

الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا انه الاستدلال يدل على ان الحكم لا
يتعلق بخمس عشرة سنة كما ذكرناه قلنا ان ذكر الاحتلام لا يبطل التقدير بخمس عشرة
سنة لانا نقول اذا بلغ خمس عشرة سنة فقد بلغ الحلم فصار التقدير بما ذكرناه موافقا
لظاهر الاية ويؤيد ما ذكرناه ما روي عن انس بن مالك ان الرسول صلى الله عليه قال
اذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب له وعليه

الفرع الثالث والمجنون
الذي اطبق جنونه فلا اشكال ولا ولاية له في النكاح لانه لا عقل له فهو كالصبي
واما الفرع الذي يفيق ويجن ادوارا فلا ولاية له على النكاح يصح في حال افاقته لكونه
عاقلا وجنونه في حال لا يمنع ولايته عند الافاقة وهكذا حال المغمى عليه لا يصح
ولايته في حال الاغماء ويصح ولايته في حال الافاقة لكونه عاقلا عند الافاقة واما
السكران فانه ينظر في حاله فان كان السكر قد ازال عقله فلا ولاية له في حال سكره
وان كان السكر لم يزل عقله ونحن فان ولايته لا تبطل وحد السكران الذي قد زال
عقله هو الذي لا يشعر بشيء من احواله ولا يفرق بين السماء والارض ويصير في الغد ان كان
حيا وثوبا ان كان حيا فاما من يداخله اول النشاط والطرب والهم بسبب السكر
فلا تبطل ولايته لان ما هذا حاله لم يزل منه العقل وهو ملاك الامور كلها واما

مهموم المعنى مهموم الطلب لطلب امر والله يرجو واشار واب بلا ذنب ولم يوف به والله يغنيك من فضله وكرمه فاحمد الله والشكر لطف قال قال النبي يوسف وهو قال الصبر والشكر والحمد

قال الذي تغيب عليكم وهو فال الصدق والوفا والبت الهنا الشامل
الله عنك فاشكر الله على واساله من فضله فانه قريب مجيب
من هم وغم وقد فرج ... نادانا فلا ضا فتوق شهر
وان لك قوما يالكون ويشنؤون معك وقلوبهم عليك
ما استطعت فانك الظافر على اعدائك وان لك امرا ... افقه وموخرا فاعزم عليه
وتوكل على الله فان لك فيه خيرا كثيرا ولا بد لك من الحج الى بيت الله الحرام والورود فترتبتك
صالح عمله ويجري على يدك امرا يكون فيه رضا الله ... وكل ... تضيب
والذي تساءلت عنه اعزم عليه وتوكل على الله فهو نعم المولى ونعم النصير لطوقالك قال الشيخ الحصر عليه وهو فال الخير والسرور والرفع واسمع يا صاحب الفال ما اقول لك واعلم انك كنت في غم وهم وقد فرج الله عنك فابشر بالسرور والنعوث والنجاة من كل هم وغم وابشر يا صاحب الفال بسرور نعلوا ذكرك في جميع ... عنبر لك بجسن نيتك والله اسال لك الخير ... من اهلك وله من ولدك ويجعله الله ذرية صالحه واخرتك ما ... ولده ... عوضا يطرون اليك ... العداوه ولا يدلك من زيارة قبر النبي محمد والحج الى بيت الله الحرام فابشر بالخير والسعاده ان شاء الله تعالى ...

هذه الاشياء المغيرة للعقل كالنبج وسائر الحشائش المغيرة فانها محرمة لقوله صلى الله عليه
كل مغير حرام ولكنها لا تبطل الولاية في النكاح لانها لا تغير العقل ولا تفسده فلهذا
كانت الولاية معها باقية وأما السقم الذي اشتد به الالم فانه ينظر في حاله فان
اخرج الالم عقله عن حد الاستقامة وصار يتغير الحرج اصابه او قطع عضو فان
ولايته تبطل لزوال عقله كالصبي وان كان السقم لم يخرج عقله عن حد الاستقامة
فالولاية باقية في حقه والله اعلم

المسألة الثانية في بطلان الولاية بالكفر

واذا كان للكافر ابنة مسلمة فانه لا ولاية له عليها
لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا فان كان لها ولي مسلم زوجها
لقوله تعالى والمؤمنون بعضهم اولياء بعض وان لم يكن لها ولي مسلم زوجها الامام لقوله
صلى الله عليه السلطان ولي من لا ولي له وروي ان الرسول صلى الله عليه لما اراد تزويج حصه
بنت ابي سفيان وكانت مسلمة وابو سفيان كافر وكل الرسول صلى الله عليه عمرو بن امية
الضمري فزوجها من ابن عمها خالد بن سعيد بن العاص وكان قد اسلم وان الكافر لا يزوجها
فلهذا لم يكن وليا لها في النكاح كالعبد وان كان للمسلم ابنة كافرة فهل يكون
وليا في النكاح ام لا فيه قولان فالقول الاول انه لا يكون وليا لها وهذا هو راي ائمة
العترة ويحكى عن الفريقين الشافعية والحنفية والحجة على هذا قوله تعالى
والذين كفروا بعضهم اولياء بعض فظاهر الاية دال على انه لا ولاية له عليها القول
الثاني ان له ولاية عليها وهذا هو قول ك في احد الروايتين عنه والرواية الثانية مثل قولنا
ويحكى عن الحسين بن صالح والحجة على هذا قوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا
يعلى فظاهر الخبر دال على ان الاسلام له علو ورفعة على جميع الاديان وفي ذلك دلالة
على كونه وليا لها من جهة ان الاسلام يعلو الكفر ويكون فاعلا عليه والمختار
انه لا ولاية له عليها كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم والحجة ما ذكرناه ورد

قال الشيخ البشع وهو فال السرور والوعد ومن ضرب هذا الفال فرج الله عنه كل هم وغم ويكون في الكف

وحظي المطلعين ... الكاتبان ... من وراك لكلام غل وقد كفاك الله
... واحد الشريف ... من فضله أن يجمع عليهم ... وأراك تأمل أمل ... خايف فلا تخف
فإنه ... أن ... بلطف ... قال النبي ... هو ... وهو ... والنجاه والفوز
والزياده ... السعاده ... تنال في خير ... يرجع سالما غانما
مبادي الحركه ... وليس لك خير في الشوكه وعليك بالوجل فتكون من أهل ... الناصيه

هاهنا وهو قوله صلى الله عليه المؤمن والكافر لا تتراءى ناراهما وفي هذا دلالة على البعد
ما بين الكفر والإسلام ومع البعد لا وجه لإثبات الولاية عليها إلا إثبات الولاية فيه
قرب ومداناة وقد دل الشرع على خلاف ذلك فإن كان لها ولي كافر فيجها من كافر
وإن لم يكن لها ولي كافر أنكحها الإمام لقوله صلى الله عليه السلطان ولي من لا ولي لها
ولم يفصل بين الكافرة والمسلمة ولما له من الولاية العامة

الانتصار يكون بالجواب عما ذكروه

قوله صلى الله عليه الإسلام يعلو ولا يعلى دال
على ثبوت ولاية المسلم عليها قلنا عن هذا جوابان أما أولاً فلأن الخبر محمول الأمر الحاح(?)
بظاهره ولا بد من دلالة على المراد منه غير ظاهره وأما ثانياً فلأنه معارض بما
أوردناه من الأدلة وهي راجحة له لقوتها وظهورها وكثرتها فيجب التعويل عليها
فإن لم يكن في الزمان إمام ولي أمرها رجل من المسلمين إذا كانت ذمية وهو محكي عن العترة
ووجه ذلك هو أنهم الوارثون لها والعاقلون عنها فلهذا كانوا أحق بها لا يقال
الشرع قد علم إباحة عقد ولاية نكاحها وهو أقوى الخصال(?) الإمام لأنا نقول إنما وضع(?) عن ذلك
عن الولاية الخاصة لما دل الشرع على خلاف ولاية الإمام فإن ولايته عامة بل حدها(?)
على الأحرار فقط فإن كان للمسلم أمة كافرة فهل يكون عليها ولاية في النكاح
أم لا فيه تردد والمختار ثبوت الولاية له عليها ووجهه أنها ولاية مستفادة بالملك
فلم يمنع اختلاف الدين منها كالوكالة والسفه(?) وحكي عن بعض ... أنه لا ولاية له عليها
لأنه كما لم يملك يزوج منه الكافر فلأن لا يملك تزويج أمته الكافرة أحق وأولى
وإن كان للكافر أمة مسلمة فهل له تزويجها أم لا المختار أنه لا ولاية له عليها وإنما يزوجها
الإمام لأنه لما لم يكن له ولاية على ابنته المسلمة فهكذا لا تثبت له ولاية على أمته المسلمة
وأما كفار التأويل نحو المجبرة والمشبهة وغيرهم ممن كفر بالدليل أخذنه(?) لاعتقاد
اعتمد عليه فلا تبطل عليه ولايتهم على من يلونه من أرحامهم وأقاربهم ووجه لأنهم باقون إليهم(?)

[illegible]

مؤمنون بالله وبرسوله ومقرون بالوحدانية عابدون لله تعالى معترفون بالشريعة ولكن
أوجب إكفارهم اعتقادات اعتقدوها عند من قال بإكفارهم ولا تبطل ولايتهم
والإجماع منعقد على ذلك

المسئلة الثالثة في بطلان الولاية بالفسق

اعلم أن الفسق على وجهين أحدهما أن يكون من جهة التأويل
وهو أن يفعل فعلا لشبهة توجب فسقه وهو لا يعلمه كما نقوله في فسق الخوارج
فإنهم فعلوا ما فعلوا لشبهة طرأت عليهم وما هذا حاله من الفسق لا يبطل
ولاية النكاح عند الجميع على إقرارهم وإرثهم والإجماع منعقد على هذا
وثانيهما أن يكون من جهة الجوارح وهذا نحو الفسق بشرب الخمر والسرقة والغصب
وغير ذلك من أنواع الفسق الموجبة للفسق والخروج من الإسلام وما هذا
حاله هل تبطل الولاية في الإسلام لنكاح على البنات والأخوات أم لا فيه مذهبان
المذهب الأول أن هذا الفسق غير مبطل للولاية وهذا هو رأي أكثر أئمة العترة
وأحد قولي الهادي وأحد قولي الناصر وهو محكي عن ح وص وك وأما ش وص
فلهم في ذلك أقوال خمسة القول الأول يحكى عن أبي حامد الإسفرايني أن الفاسق لا يكون
وليا في النكاح قولا واحدا القول الثاني يحكى عن القفال أنه ولي في النكاح قولا
واحدا القول الثالث يحكى عن المروزي أنه إن كان الفاسق ممن له ولاية الإجبار كالأب
والجد فلا يجوز أن يكون فاسقا وإن كان ممن ليس له ولاية الإجبار كسائر الأولياء
جاز أن يكون فاسقا القول الرابع أن الولي إن كان رشيدا لم يكره لنا في النكاح وإن
كان غير رشيد جاز أن يكون وليا في النكاح وهذا شيء يحكى عن بعض ش القول
الخامس محكي عن بعض أصحابه أنه على قولين أحدهما أنه ولي بكل حال وثانيهما وهو
المشهور من مذهبه أنه لا يكون وليا والحجة على ثبوت ولايته قوله تعالى وأنكحوا
الأيامى منكم وهذا خطاب للأولياء ولم يفصل بين البر والفاجر منهم ولأن الكافر لما

قال النبي صلى الله عليه وسلم وهو قال البر والقوم والحكمة وقل الله [illegible] الكتاب بقوة وآتيناه الحكم صبيا
وإنما يا أيها السائل أبشر فسوف يرزقك الله رزقا حسنا قال الغزالي فعصى آدم ربه
فغوى كان في الجنة حتى [illegible] أكل [illegible] سبحانه وتعالى أن الإنسان يتلوث
إليه لا تنفعات الغيب تحدث منها ما تستطعت ومورد ستره بالفروة أي أراد
تقيا مجتهدا عليك فلا ترك من عمله حاله لظهر كل النصيحة وما هو لك لناصح
ماحدر نور نطق
فيه حر فقط فان
فالفتنى طارهك
وعملك خاجر الا بيك
آدم وكن أكتم سرك
واصبر في جميع أمورك
لطف بعدوك فابشر
فإن الله ينجيك و
يختم لك بخير ويحج إلى
بيت الله الحرام ويزور
نبيك محمد صلى الله عليه وسلم
لطف فالك قال النبي
صلى الله عليه وسلم وهو قال
الفوت والعوج والبياه
والإصلاح والبيه
من الهم والغم قال الله
ونجيناه ومن معه
في الفلك المشحون
يا أيها السائل
تنصح قوما لا يقبلون
نصحك فتوف علي
وإن كان في [illegible] ولا تعجل فإنك على نجاة وسلامة وصلح ح وإن كان رجل من
أفتى لك [illegible] أبشر لك بشور فاقبلي واصبر نفسا وأقر عينا تسأل ما تحب
إن شاء الله لطف فالك قال النبي صلى الله عليه وسلم قال الله واذكر في الكتاب
إسماعيل إنه كان صادق الوعد وكان رسولا نبيا والله أعلم بالصواب العال

ملك تزويج ابنته الكافر والفاسق على الاحالا لا منه فلان يملك تزويج ابنته اجنبي أولى

المذهب الثاني انه لا ولاية للفاسق وهذا احد قولي الهادي واحد قولي الناصر والمشهور
من قول الش وللحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بولي مرشد
وشاهدي عدل ووجه الدلالة من الخبر هو ان اسم المرشد انما يطلق على من كان محمودا
والفاسق لا يستحق المدح **والمختار** ها هنا التفصيل نشير اليه وهو ان الاجماع منعقد
على ان الحاكم اذا عزل من هو فاسق فسق الجوارح عن تزويج وليته فانه ينعزل وان زوج
كان نكاحه باطلا ووجهه هو ان المسئلة اذا كانت خلافية بين العلماء وحكم
بها الحاكم فانه يقطع الخلاف وينفصل التشاجر وان لم يعزله الحاكم فهل ينعزل بمجرد
فسقه او يكون ولايته باقية والقوي بقاؤها ولايته على من هو ولي عليها وان كان فاسقا
ويدل على ذلك ما روي عن الرسول صلى الله عليه من طريق ابن عباس انه قال لا نكاح
الا بولي مرشد وشاهدي عدل والفاسق ليس مرشدا في دينه وانما رشد البتة ووجه
الدلالة من الخبر هو ان المرشد هو العاقل المميز والاشكال ان الفاسق وان فسق فانه
مميز عاقل ليس بمسلوب العقل ولا مفقود فلهذا كانت ولايته ثابتة ومن وجه اخر
وهو ان عصرنا من الاعصار الخالية عن الفساق لعموم البلوى بهم ولم ينقل عن احد من
السلف منعهم عن تزويج بناتهم واخواتهم ومن وجه اخر وهو انه انما استحق الولاية
من جهة التعصيب من النسب من جهة الله تعالى والاشكال ان فسقه لا يبطل ما استحقه من
جهة التعصيب كما لا يسقط نسبه من جهة فسقه ومن وجه اخر وهو ان الفاسق
موحد لله تعالى ومصدق بالرسول صلى الله عليه وسلم ومصدق ما جاء به فصح القضا بعقده ولايته كالمؤمن
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح
الا بولي مرشد وشاهدي عدل قلنا عن هذا جوابان اما اولا فقد بينا ان المرشد
من كان سديدا في عقله لكونه ناظرا في مصلحة الزوجة فليس المقصود من الخبر

وتعطيك المحبة كلنى وتغفر الله لك كونى ولطهر قلبك وينجيك الله من كيد الأعداء
والحاسد من شاء الله تعالى لطوفالك قال النبي عيسى علم وهو قال بدا عوالجبر والنعم
من الله تعالى وأنت يا صاحب هذا الفال البشر الخير والرجوع على جميع من يتشاكل
يتكلمون فيك في الغيب هو عنك وتعينك الله عليهم حتى يأتيك الفرج

سداد الدين وأما ما نشأ ولازما ذكروه معارض لما أوردناه من الأدلة وهي أظهر وأشهر في التعويل عليها قالوا الفاسق يثبت على غيره بالولاية فإذا ثبت له حق تصرفه كالوصي والحاكم قلنا ولاية الفاسق من جهة الله تعالى لأجل التعصيب بالنسب بخلاف ولاية الحاكم والوصي فإن ولايتهما مكتسبة من جهة غيرهما فلأجل هذا بطلت بالفسق لأنها مشترط فيها العدالة التفريع على هذه القاعدة

الفرع الأول

قال الناصر لا يجوز لأحد أن يزوج حرمته من الفاسق ولا يجوز للشهود أن يشهدوا على هذا النكاح وإن كان بتراضيهما وكان يرى جواز التفريق بين المرأة المؤمنة وزوجها المتعلق بالفسق وهذا ظاهر على قوله الأول في تحريم نكاح الفاسق وإبطال ولاية الولي الفاسق كما قررناه وقد حمل أصحابه والمحصلون لمذهبه أن هذا يكون على جهة الكراهة لا أنه على جهة المنع ولله در الناصر فلقد كان شديدا على الفساق والمخالفين للدين المجاهرين بالفسق والعداوة لله لا يأخذه في الله لومة لائم في أعدائهم وقطع دابرهم وعداوتهم لله تعالى

الفرع الثاني

الفسق الذي يخرج من يتصف به ويكون يرده أهله هل يكون مقصورا في بطلان الولاية في النكاح على شرب المسكر أو يكون عاما في جميع الكبائر المفسقة فحكي عن بعض من أن الولاية لا تبطل إلا بشرب المسكر لا غير لأنه إذا كان يشربها هي أم الخبائث ويدعو إلى كل سيئة وفساد فلا يكون مع شربها ناظرا في مصلحة موليته ومنهم من قال تبطل الولاية بكل فسق من أفعال الجوارح وهذا هو المختار عندي أن من تبطل الولاية بالفسق وقد قررنا الخلاف فيه وذكرنا المختار له والاستدلال له فأغنى عن التكرير

الفرع الثالث

إذا حصل الفسق بعد الدخول فهل يجوز فسخ النكاح أم لا فيه تردد فالظاهر من مذهب الناصر جوازه كما حكيناه عنه والذي عليه الأكثر من العلماء أنه لا سبيل إلى فسخه لحدوث الفسق كما سنقرره فيما يرد به النكاح بمعونة الله ولطفه

المسألة الرابعة

من الله وتشتغل عنهم فأبشر بالخير والرزق في النفس ويأتي إليك ما كنت من عمل ترتكب فاسأل الله سبحانه وتعالى نطوفالك مذهبه قال النبي محمد صلى الله عليه وسلم فتح الأمن وهو الإيمان والنصر والبركة والعز والكرم والصبر والرضوان والفتح والغفران

فلا الدهر إنا فتحنا لك فتحا مبينا ليغفر لك الله ما تقدم وما تأخر ويتم نعمته عليك
عليك ويهديك صراطا مستقيما وينصرك الله نصرا عزيزا أيها يا صاحب
الفال سعد مبارك وتقضى حاجتك فلا تخاف إنك من الآمنين الفائزين
الخامس لطوفالك وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

في بطلان الولاية بالرق والعبد مسلوب الولاية في نكاحه لمن يليه من البنت كالبنت والأخت
وغيرهما [illegible] أنه لا يلي على نفسه فلا يلي على غيره كالصبي ولأنه ناقص بالرق
فلهذا فإنه لا يرث ولا يورث وولاية النكاح مبنية على الكمال فلهذا لم يكن بأنه مع
وجود النقص وهكذا حال المكاتب لقوله صلى الله عليه المكاتب عبد ما بقي عليه
درهم ولأنه مملوك بدليل جواز بيعه كما سنوضحه والاختلاف بين أئمة العترة
والفقهاء في أنه لا ولاية للعبد في النكاح وأما حكي الخلاف عن داود من أهل الظاهر
والحجة ما ذكرناه فقالوا شخص مكلف حامل للأمانة فلم يجز أن يكون
وليا في النكاح على من هو منه كالحر قلنا إنه وإن كان على هذه الصفة فإنه
مسلوب الولاية لقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ثم إن الإجماع
منعقد على خلاف هذه المقالة فيجب القضاء بفسادها **المسألة الخامسة**
في بطلان الولاية بالغيبة اعلم أن الغيبة من أسباب الولاية وليس يخلو حالها إما أن
تكون منقطعة أو غير منقطعة فهما حالتان الحالة الأولى أن تكون منقطعة
وانقطاعها يكون على وجهين أحدهما أن يكون مفقودا لا يعلم خبره ولا يعلم
هل هو حي أو ميت وثانيهما أن يكون معلوما مكانه ويكون على مسافة بعيدة كما سنوضح
مقدارها فإذا كان الولي على هذه الحالة كانت غيبته منقطعة ولم يجب انتظاره
ولا استئذانه وهذه فائدة كونها منقطعة الحالة الثانية أن تكون الغيبة
غير منقطعة وذلك بأن يكون معلوما مكانه على مسافة قريبة وإذا كان الأمر
هكذا وجب انتظاره واستئذانه في نكاح من هو ولي عليها **الفروع** على هذه
القاعدة **الفرع الأول** منها إذا كان مفقودا ولا يعلم مكانه ولا يدرى
هل هو حي أو ميت فهل يجب انتظاره شهرا أم لا فالذي ذكره م بالله لمذهب الهادي

وجوب انتظار من هذه حاله شهرا او وجهه هو ان ولايته متحققه ولا يجوز ابطالها فيما
من حاله الا وتوقع حصوله فلهذا وجب انتظاره هذه المده ليحصل التحقق في بطلان ولايته
والمحكي عن ش انه لا يجب انتظاره ويبطل الولايه الى غيره ووجهه هو انه اذا كان
بهذه الصفه كانت غيبته منقطعه ولا فائده في انتظار الشهر فهذه هي
فائده الغيبه المنقطعه انه لا يجب انتظاره **الفرع الثاني** في مقدار المده
التي تكون بها الغيبه منقطعه حتى تكون الولايه منتقله منه الى غيره وفيه
مذاهب اربعه المذهب الاول مقدره بالشهر وزيادة يوم او يومين وهذا هو راي
الهادي والناصر واتفقوا بهما على ان ما زاد على ذلك فانه يقطع الولايه ولا يلزم
انتظاره ولا استئذانه وعلى انه اذا انقص من ذلك وجب استئذانه وانتظاره واختلفا
في ما زاد على الشهر فاحسب الهادي والحق الشهر بما دونه ولم يعتبر الناصر والحجه
لهما في اعتبار الشهر هو ان مده الشهر قد جرت العاده بان يقف الناس امورهم على انقضائها
وينتظرون انما يتجدد من امضائه على مضيها ولا يستطيعونها لطلب ما يتجدد منه والولايه
فانه يقبض ولا يجوز اسقاطها الا بمضي هذه المده والاضرار على المراه في انتظارها
لقربها المذهب الثاني محكي عن م بالله وهو راي ح ومحمد وهو ان يقدر بالمسافه سبعه
عشر يوما كما بين الري وبغداد وما بين الرقه والبصره او ما بين الرقه والكوفه
ووجهه هو ان ما ذكرناه يعد غيبه منقطعه في العاده فلهذا كان التقدير بها
المذهب الثالث المحكي عن ابي عبد الله الداعي وهو ان الغيبه المنقطعه ما اذا وقع فان
كان دونها وجب انتظاره وهو ما بين خمسين ترتيبا لان البريد اربعه فراسخ ووجهه
هو ان ما دون هذا لا يعد غيبه منقطعه فلاجل هذا حكمنا عليه بالانقطاع المذهب
الرابع محكي عن ش وهو ان الغيبه المنقطعه مسافة ثلاثه ايام فاما ما دونها فلا تكون

غيبة منقطعة، ووجهه هو أن الغيبة المنقطعة مقدرة بالمسافة التي تقصر فيها الصلوة
وما دونها لا تكون غيبة منقطعة لما لم تقصر فيها الصلاة، وفيه وجهان أحدهما أن الولاية
تنتقل إلى الحاكم، وثانيهما أنه لابد من استئذان الولي، وحكى عن ابن سريج أن مسافة الغيبة ثلاثة
أيام وما دونها لا تكون غيبة منقطعة ولم تعتبر مسافة القصر كما اعتبره ش

الفرع الثالث

وإذا قلنا بأن الولاية تنقطع في مسافة الشهر فهل تنتقل الولاية إلى
الأقرب أو تكون منتقلة إلى الإمام، فالذي ذكره السيدان من وجوه أنها تنتقل إلى الأقرب
من الأولياء كما لو مات، وفصل بين العاضل وبين الغائب غيبة منقطعة في أن العاضل
تنتقل الولاية فيه إلى الإمام أو إلى حاكمه لقوله صلى الله عليه: فإن اشتجروا فالسلطان
خلاف الغائب غيبة منقطعة فإنها تنتقل إلى الأقرب، ووجهه أن العضل فيه شجار
وخصومة وليس ترتفع الخصومات إلا بالإمام أو حاكمه، فلهذا كانت الولاية منتقلة إليهما
في العضل، وما قاله المؤيد بالله من أن الولي إذا كان في بلد لا يبالي قريبًا كان أو بعيدًا
أو لا يعلم أين هو فإنه ينتظر شهرًا فإنه مخالف لما ذكره الهادي في المنتخب فإنه قال: وأوقع
الغيبة التي معها انتظار الولي وانتظار أمره أن تكون على مسيرة شهر فإن كان
على مسيرة أكثر من شهر فتلك غيبة لا ينتظر معها وتنتقل الولاية إلى غيره، وكذلك
إذا كان في بلد لا يبالي قريبًا كان أو بعيدًا أراد أنه لا ينتظر، فهذا الكلام مصرح
بأنه لا يحتاج إلى انتظار الشهر مع تحقق الغيبة المنقطعة كما ترى. الفرع الرابع

في بيان المختار في هذه المسألة والمختار عندنا

تفصيل نشير إليه يشتمل على أمور ثلاثة، الأمر الأول: هو أن ما ذكروه من تقدير الغيبة
المنقطعة بالشهر أو بالبريد عليه فقد بطل من وجوه خمسة أولها أن ما ذكروه لا
دلالة عليه وما لا دلالة عليه فلا يجوز إثباته، وإنما قلنا إنه لا دلالة عليه فلأن هذه

ووجهه هو أن الولاية لعذر حصولها من جهة الولي فانتقلت إلى الأقرب بهم

المقدرات المنكر اثباتها الا ما سمع من جهة الكتاب والسنة لان هذه المقدرات امور
غيبية مستندها السمع وليس في الكتاب ولا في السنة تقدير الغيبة بالشهر لانه لا
مجال للعقل ولا للاجتهاد في تقديرها فلهذا قلنا انه لا دلالة لمن عللها وانما قلنا ان كل
ما لا دلالة عليه فلا يمكن اثباته لانه اذا كان ثبات من عدد لا دلالة له لم يكن اثباته احق
من نفيه لانه لا مرجح لاحدهما على الاخر وثانيها انه كان يلزم الزيادة على هذه العدة
او النقصان منها اذ ليس عدد اولى من عدد واذا كان الامر كما قلناه كان اثبات التلبس
بحكم لا مستند له فلم اقتصروا على الثلاثين ولم يزيدوا عليها ولا انقصوا منها وفي هذا
دلالة على انه لا وجه لاثباتها وثالثها اضطراب اهل الاجتهاد في اثبات مدة الغيبة
المنقطعة فان من الناس من ذهب الى انها سبعة وعشرون يوما كما حكي عن [illegible]
ومن الناس من ذهب الى انها مقدرة بثلاثة ايام كما حكي عن شريح ومن الناس من ذهب
الى انها مقدرة بمائتي فرسخ كما حكي عن ابي عبد الله الداعي فهذه التقديرات ليس بعضها
اولى من بعض ولا ترجيح لشيء منها على الاخر فاذا هم اقتصروا على الثلاثين وهكذا القول لمن
اقتصر على سبعة وعشرين وعلى مائتي فرسخ وعلى ثلاثة ايام واذا كان لا ترجيح لاحدهما على
الاخر فمسلك شرعي فالواجب اطراحها والمعول على ما دل عليه الشرع ورابعها ما
اثر عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث لا يسع التاني فيهن وذكر من جملتهن الايم اذا حضر
كفؤها فظاهر الخبر دال على انه لا يسع التربص اذا حضر الكفو في حق الايم
واليتيم اذا وجد فمن تربص ثلاثين يوما او سبعة وعشرين او مائتي فرسخ كان هذا
منافيا لما قاله الرسول صلى الله عليه وسلم من الاستعجال في حق الايم وتزويجها على الفور فان لا وجه
لهذا التقدير بالشهر ونحوه وخامسها ان التربص بهذه المدة فيه ابطال مصلحة
المراة واهل الحيها وسادسها هو انه اذا غاب وليها هذه الغيبة لم يدر ما حاله ولا علم موضعه

عنه من الفقهاء وقد ذكرنا وجه المذهبين في الاختيار والانتصار فلا وجه لتكريره

الحكم السابع

اذا زوجها غير الاب والجد كان لها الخيار متى بلغت عند العترة
وهو محكي عن [illegible] ومحمد بن الحسن وحكي عنه انه لا خيار لها والحجة على ما قلنا
وهو محكي عن ابن عمر من الصحابة وعطاء وطاوس والحسن البصري من التابعين هو انها
زوجت في حال الملك التصرف على نفسها فوجب ان يثبت لها الخيار اذا ملكت نفسها كالمعتقة
ومن وجه اخر وهو ان القياس في كل صغير بلغ ان يثبت له الخيار لكونه معقودا على
ما فيه نفعها في حال الايلاء لنفسها فاذا حدث لها ولاية وجب ان تكون مخيرة كالامة تعتق تحت
زوج والاب والجد مخصوصان بما ذكرناه من الدلالة لحديث عائشة وان علمت ان لها الخيار
ورضيت سقط خيارها واحد قوليه ووجهه هو ان الخيار حق لها ثبت بالشرع فاسقطته
فسقط كسائر ما يسقط من الحقوق بالاسقاط كالرد بالعيب وخيار الشرط وغيرهما
وان اسقطت خيارها من غير ان تعلم ان لها الخيار فهل يسقط ام لا فيه قولان القول الاول
ان العلم غير معتبر في صحة الاسقاط وهذا هو راي المؤيد بالله ومحكي عن ح ووجهه هو
انها لم تختر فسخ النكاح عند بلوغها مع العلم بالنكاح فوجب بطلان خيارها كالشفيع
القول الثاني ان خيارها لا يبطل ما لم تعلم ان لها الخيار وهذا هو راي العترة
ووجهه هو ان خيارها انما يبطل بالرضا ولا حكم للرضا الا مع العلم بان لها الخيار
كما لو وطئت وهي امة فان الوطء لا يبطل خيارها لعدم العلم به فهكذا ههنا
والمختار انها اذا ابطلت خيارها من غير علم بان لها الخيار لم يبطل كما قاله
الهادي ووجهه ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو انها اذا لم تعلم بان لها الخيار
فابطالها كلا ابطال من جهة ان علمها بان لها الخيار هو الاصل في القاعدة فاذا لم
يحصل كان الابطال لغوا عليها

المسألة الثانية

في البكر البالغة وتشتمل
على احكام ثلاثة الحكم الاول هل للاب والجد اجبارها على النكاح ولا يعتبر رضاها
ام لا فيه مذهبان المذهب الاول المنع من اجبارها وانه لا بد في النكاح من رضاها

وهذا هو رأي أئمة العترة ومحكي عن ح و ش والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه
انه قال البكر تستأمر في نفسها فان سكتت فهو اذنها فان ابت فلا اجبار عليها فهذا نص
صريح من جهة الرسول صلى الله عليه انها الحجة في نكاحها المذهب الثاني جواز اجبارها
على النكاح وهذا هو رأي ش و ك وابن ابي ليلى والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى
الله عليه انه قال استأمروا النساء في ابضاعهن واراد بالاستيمار المشورة وتطييب
النفوس فهكذا البكر الصغيرة تستأمر تطييبا لنفسها لا انه واجب استيمارها
والمختار انه لا يجوز اجبارها على النكاح وانه لا بد من استيمارها كما هو رأي
أئمة العترة ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ما روي عن ابن عباس رضي
الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه الايم احق بنفسها من وليها والبكر
تستأمر في نفسها واذنها صماتها وما روت عائشة عن الرسول صلى الله عليه انه قال
استأمروا النساء في ابضاعهن فان البكر تستحي فتسكت فهذه الاخبار كلها دالة
على انه ليس لاحد من الاولياء اجبار البكر البالغة على النكاح **الانتصار** يكون
بالجواب عما اوردوه قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال استأمروا النساء
في ابضاعهن والمراد بالاستيمار المشورة وتطييب الخواطر قلنا عن هذا جوابان اما
اولا فما روى عبد الله بن عمر ان رجلا زوج ابنته وهي كارهة فأتت الى الرسول صلى الله
عليه فشكت اليه فرد نكاحها واما ثانيا فما روى ابن عباس رضي الله عنه ان جارية بكرا
اتت الرسول صلى الله عليه فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها رسول الله صلى الله عليه
ومن وجه ثالث وهو ان الامر ظاهره الوجوب الا لدلالة فلا يجوز حمله على تطييب
النفس من غير دلالة قالوا الثيب يعتبر نطقها فاعتبر رضاها والبكر
لا يعتبر نطقها فلا يعتبر رضاها قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلا نسلم ان البكر لا
بد من نطقها فانها لو اشارت برأسها صح ذلك او كانت خرساء او اشارت باشارة تفهم
فانه يصح نكاحها من غير نطق واما ثانيا فلان الفارق في البكر نطقها لحق الشرع

حقها الامر في ذلك وجعل سكوتها امارة لرضاها لتوفر الحيا مما تستحيه من التصريح بالرضا
بالنكاح في حقها فقال ولما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الثيب تستامر في
نفسها والثيب هي التي كان لها زوج ثم بانت منه بعد البلوغ استحقاقا لا يتيمها قبل البلوغ
ووجه الدلالة من الخبر هو انه اوجب استيذان الثيب فدل على ان غير الثيب لا يستاذن
فالتي لم تزوج الاب والجد البكر البالغة فالمنجح لها ان يستاذنها وانها اما انها
فلنا عن هذا جوابان احدهما ان هذا اولا فلان ظاهر الخبر دال على صحة ما نقوله فانه قال
الثيب تستامر وليس مراده الصغيرة واما ثانيها فالصغيرة استحقاقا لا يتيمها قبل
البلوغ وفي هذا دلالة على ان البكر الكبيرة تستاذن في نكاحها ولم يفصل بين الاب
والجد وغيرهما من سائر الاوليا واما ثالثا فلان هذا استدلال بدليل الخطاب فانه
دال على استيذان الثيب وساكت عن غيرها من ان غير الثيب لا تستاذن فلا يدل عليه
من دلالة ووجه اخر وهو ان كلامنا انما هو في البكر البالغة من وجها الاب والجد
والثيب هي التي لا اب لها فالخبر لا دلالة فيه على ما يريدونه بل هو دليل لنا كما اشرنا اليه

الحكم الثاني

واذا بطلت ولاية الاب والجد لها في نكاحها فلا بد من الاذن فهل
يعتبر نطقها ام لا يحكي عن ش انه لا بد من نطقها في احد قوليه وله قول اخر انه لا يعتبر
نطقها وهو الاصح من مذهبه واذا لم يعتبر النطق كان السكوت قائما مقام
النطق لقوله صلى الله عليه فاذنها صماتها واتفق العلما على ان البكر اذا عرض
عليها النكاح فسكتت فانه يكون رضا بلا خلاف واما التردد في نكاحها فاما اذا
هربت او غطت رايتها فهو رضى فان لطمت وجهها وصاحت وفعلت الافاعيل المنكرة
كان دلالة على الكراهة دون الرضا والاولى فيما كان من هذه الامور هو
التعويل على ما يفهم في مطرد العادات ولتعضيد التامل وتوجيه القرائن من الافعال
التي تفهم منها الرضا ومن الافعال التي تدل على الكراهة فيعمل في ذلك على ما جرت
العادات من احوال النسا

الحكم الثالث

وان زوجها غير الاب والجد

فلا حظ في اعتبار رضاها بكرا كانت او ثيبا سفيهة او رشيدة وسواء ذهبت بكارتها بالزنا او
بوطء شبهة او بالوثبة او بالسقوط من علو او بطول الاقامة فانه لابد من استيذانها في النكاح
لان الموجب للاستيذان انما هو البلوغ دون البكارة كما مر تقريره وعلى الجملة فكل من
ذهبت بكارتها بشيء من هذه الامور فان حكمها حكم البكر في جميع احكامها فهذا
هو الذي ذكره المؤيد بالله وارتضاه الاخوان الامام بالله وط وهو محكي عن ح وك
والش بالثيب حكمها به والترجيح وحكى عن ع انه ذكر في موضع ان حكم الموطوءة بالزنا حكم
الثيب وهو محكي عن ف وم وش والمختار على هذا هو ان عذرتها اذا ذهبت بغير جماع لم يوجب
ان يكون حكمها حكم الثيب كما لو ذهبت بالنكاح والمختار ان حكمها حكم
البكر لان البكر يستحي عن النطق واذا زنت فالجسارة في حقها والحياء اعظم فلهذا
كان حكمها حكم البكر فقال المؤيد بالله والاخوان ان كل ما لا يوجب تحريم الام والبنت من
الوطء لا يوجب كونها ثيبا وقال ابو ط والاخوان ان المراة اذا دخل عليها زوجها وطال
مقامها عنده ولم يكن من جهته وطء ان حكمها حكم البكر وهو محكي عن ح
وص وش ووجهه هو انها لم توطأ فلا يكون رضاها الا بالنطق دليله ما اذا اكتسبت
ثيبا او لم يدخل بها وحكي عن ك انه اذا طال مقامها دونه ما ترى النساء انها تكون ثيبا
ولابد من رضاها بالنطق وان لم يكن من جهته اصابة لها **المسئلة الثالثة**
في المسالك الكبيرة وتشتمل على احكام ثلاثة الحكم الاول انها اجبر على النكاح من
جهة الاب والجد والمولى عندهما من سائر الاولياء وانه لابد من رضاها عند ائمة العترة
والفقهاء وان كانت العلة مختلفة فيما سيا وسيم فان عندنا انما وجب اعتبار
رضاها لاجل الكبر وهو زاح وعند ش انما وجب اعتبار رضاها من اجل الثيوبة
وهما حاصلان هاهنا فلهذا كان متفقا عليه والحجة على هذا ما رواه
البخاري ان خنساء بنت خدام الانصارية زوجها ابوها وهي ثيب ما لغة فكرهت ذلك
فذكرته للرسول صلى الله عليه فرد الرسول صلى الله عليه نكاحها وروى عن

الرسول صلى الله عليه انه قال ليس للولي مع الثيب أمر فقد كما ذكرناه على اعتبار رضاها
فالحاصر والمراة اذا ذهبت بكارتها بالجماع على اي وجه كان سوا كان عن زنا
او عن شبهة فانها تكون ثيبا فتزوج كما تزوج الثيب اذا ارادا امرا اعتبار نطقها بالرضا
الحكم الثاني ان ارادتها تكون بالنطق مع قدرتها عليه لقوله صلى الله عليه
البكر تستاذن واذنها صماتها ووجه الدلالة من الخبر هو انه جعل اذن البكر
صماتها فدل ذلك على ان اذن الثيب يكون بالنطق فان كانت خرسا محتوما على لسانها لا
تستطيع النطق بالكلام واشارت الى الاذن بما يعرف معه فانه يصح نكاحها وان
اشارت بما تشير به يدل على الكراهة والمنع لم ينعقد النكاح قال الهادي ويستحب
لولي المراة اذا كانت بالغة الا ينعقد عليها الا باذنها لما روى ابو هريرة عن الرسول
صلى الله عليه انه قال لا تنكح البكر حتى تستامر ولا تنكح الثيب الا باذنها ولان الاستيذان
يكون اقرب الى الالفة والائتلاف والبعد عن المخاصمة والجدال وما ذكره الهادي في
الاحكام من ان ذلك الجواز فانما اراد به الكراهة لان من مذهبه جواز العقود
الموقوفة كما نبينه **الحكم الثالث** فان زوجها الولي من غير اذنها جاز
ذلك ووقف على اجازتها فان اجازت ما فعله الولي صح النكاح لقوله بصحة
العقود الموقوفة وان ردت العقد كان مردودا ولم ينبرم والنكاح الى الحاكم
لانه لم ينبرم لفوات شرطه وهو الاذن والرضا وخالف نكاح الصغيرة الموقوف على
رضاها عند البلوغ فانه قد صح وانبرم ولهذا جاز الدخول بها كما نبينه

المسالة الرابعة في البنت الصغيرة وتشتمل

على احكام ثلاثة **الحكم الاول** اهل يجوز تزويج الصغيرة في حال صغرها ام لا فيه
مذاهب قد اوضحناها فيما مضى وذكرنا المختار والانتصار له وما يغني عن الاعادة
الحكم الثاني واذا زوجها غير الاولياء كما قررناه ثم بلغت فان اجازت النكاح جاز لها
او وطئها او قبلها مع علمها بان لها الخيار بطل خيارها وان لم تجز النكاح جاز لها

صحة لأن الشرع قد اذن لها في صحته وهل يحتاج الى فسخ الحاكم ام لا فيه مذهبان المذهب
الاول انه لا يفتقر الى حكم الحاكم وهذا هو الذي ذكره الهادي في المنتخب والحجة على
هذا هو انه عقد عليها في حال لا ولاية لها على نفسها او في حال لا تملك التصرف على
نفسها فاذا حدثت لها ولاية لم يحتج الى فسخ الحاكم كالمعتقة المذهب الثاني
انه لا ينفسخ نكاحها الا بحكم الحاكم وهذا هو راي م بالله ووجه الحجة
على هذا هو ان ما هذا حاله من مسائل الخلاف فانه لا بد فيه من حكم الحاكم ليكون
قاطعا لحكم الخلاف **والمختار** ما قاله م بالله ومن تابعه والحجة ما ذكرناه
ونزيد ها هنا وهو قوله صلى الله عليه قال اشتجروا فالسلطان ولي لفصل بين
قضيته وقضيته ومن اعتبر السلطان فهو الامام فالحاكم قائم مقامه في فصل
الخصومات وابطال المشاجرات بين الخلق **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا عقد عليها في حال لا ولاية لها على نفسها فلم يحتج الى حكم الحاكم كالمعتقة
قلنا انه لا خلاف في صحة نكاح الامة في حال رقها فلهذا خيرها الرسول لما
عتقت بخلاف الصغيرة فان الخلاف واقع في صحة نكاحها في حال صغرها فلهذا
افتقر نكاحها الى حكم الحاكم فافترقا **الحكم الثالث** واذا وقع الفسخ لم يكن
طلاقا وكان فرقة عند العترة والحنفية ولا اعرف فيه خلافا ووجه ذلك هو
انها فرقة حصلت من جهة الزوجة فلم يكن طلاقا كالردة ولان الطلاق انما
كان حاصلا من جهة الزوج وهذا انما حصل من جهة الزوجة كما لو كانت مجنونة
او مجذومة والاجازة للنكاح من جهتها انما تكون بالقول لانها صارت من اهل
القول فان كان بها خرس واشارت باشارة تفهم بها صحة النكاح صح نكاحها
وخالف البكر الكبيرة فان اذنها صماتها لما قرر الشرع ذلك في حقها وكان العناس
النطق ولهذا فانه لو سمع مناغاتها وعرض عليها وسكتت لم يكن اذنا بالبيع بالاتفاق

فسخها

المسألة الخامسة في نكاح الابن وتشتمل على

أحكام ستة **الحكم الأول** هل يجوز للأب تزويج الابن الصغير أم لا فيه مذهبان
المذهب الأول جواز ذلك وهذا هو الذي صرح به الهادي في كتاب المنتخب وأن نصابه
الجواز في هو محكي عن الفقهاء من ح ش والحجة على هذا ما روي أن ابن عمر زوج
ولدا له صغيرا والصحابي إذا فعل فعلا ولم ينكر عليه كان حجة في نفسه فإنه لا يفعله إلا عن
توقيف من جهة الرسول عليه السلام المذهب الثاني المنع من ذلك وهذا هو الذي حكاه
المسعودي قولا للبتي والحجة على هذا هو أن الابن الصغير لا حاجة له إلى النكاح
في حال صغره ويلحقه غرم المهر والنفقة من غير منفعة تلحقه من هذه الغرامة فلهذا
كان ممنوعا **والمختار** ما قاله أصحابنا وهو أن التعويل في ذلك على
مراعاة المصلحة في حق الابن الصغير والناظر في تلك المصلحة هو الأب لأنه المالك
للتصرف في مصلحته فإن رأى الأب أن في النكاح مصلحة نحو أنه إذا بلغ وهو محتاج
إلى النكاح يكون مهيأة له لذلك ويكون منتفعا بها في وجوه أخر من المصالح
كالخدمة والأنس وأن يكون سكنا له وإن بلغ وهو غير محتاج إلى النكاح كانت
قائمة في خدمته وتقوم بمنزله وحاله وإن كان لا مصلحة هناك ويلحقه من غرم
النفقة والمهر ما يحوج لم يكن النكاح مصلحة وإن رأى الأب أن المرأة ذات مال وجمال
وهي حسنة وأراد إحرازها ولو لم يجز ذلك لما فيه من المصلحة العظيمة وحسبه
لتوانيها إلى غيره **الانتصار** يكون بالجواب عما أوردوه قالوا الابن الصغير
في النكاح إذ لا حاجة له إليه لصغره فيلحقه غرامة المهر والنفقة قلنا قد
ذكرنا أن التعويل في ذلك على مراعاة المصلحة كما ذكرناه والناظر فيها هو الأب
فإذا رآه صوابا جاز العقد وإلا فلا **الحكم الثاني** وإذا قلنا بجواز النكاح
للابن الصغير للمصلحة فلم أقف لأصحابنا على مقدار ذلك وحكي عن الشيخ أبي حامد

الاسفرايني ان يتزوج للابن بنكحه بواحدة او باثنتين او ثلاثا او اربعا على قدر المصلحة في ذلك
وذهب غيره الى انه لا يجوز باكثر من واحدة والمختار الذي يأتي على المذهب ان المصلحة
انما المعتبر بواحدة من غير زيادة وهل يجوز للوصي وللحاكم تزويج ام الامة بردد والمختار
انما هذا حاله ولاية على البضع فلا يكون الا بمختصها كالبنت الصغيرة وعلى هذا
يجوز للاخ الكبير ان يزوج اخته الصغيرة ويجوز للعم ذلك ايضا لان لهما ولاية عليها كما
لهما ولاية على الصغيرة وان زوج الصغير اخوه الكبير او عمه صح ذلك ويكون له
الخيار اذا بلغ بعد لتعلقها على صحة العقود الموقوفة وقد قررنا صحتها فلا مطمع في اعادته
وان زوج الاب ابنه الكبير فلما بلغه النكاح سكت لم يكن ذلك اجازة في حقه وانما يكون
الاجازة بالنطق لانه متمكن منه بخلاف البكر فانما رخص الشرع في حقها بان جعل
سكوتها اجازة حفظا لمراعاة المروءة في حق البكر من البنات وذلك مفقود في حق الرجال

الحكم الثالث

في المهر قال الهادي في المنتخب وعلى المهر وفيه احتمالان احدهما
الاحتمال الاول انه لا يضمنه الا اذا ضمنه وهذا هو الذي اقتضاه الاختيار من مذهب
ووجهه انه قال ان هذه جناية من الاب فشبهه بالجناية والجناية انما تجب على الانسان
بفعله والضمان انما يتعلق به وهو ان يضمنه الاحتمال الثاني ان مجرد عقد الاب جناية
من جهته فيكون ضامنا بمجرد عقده وان لم يضمنه وهذا هو الظاهر من كلام الهادي
فانه قال على الاب المهر ولم يذكر ضمانه له كما ان الاتلاف سبب للضمان وان لم يضمنه المتلف
فهكذا هاهنا يضمنه بمجرد عقده وان لم يضمنه قال السيد ابو طالب والخلاف انه اذا ضمن المهر
فانه يلزمه واما الخلاف في انه هل يستوفيه من مال الابن ام لا

الحكم الرابع

في وفاء المهر قال السيد والمهر تستوفيه المرأة من مال الاب على ظاهر
اطلاق الهادي لانه قال انه جناية منه وجناية الانسان يلزمه في خاصة ماله ولو
كان له ان يستوفيه من مال الابن لم يقل انه جنايته فاما على ما ذكرناه فانه يلزم الاب
في خاصة ماله وان لم يضمنه لان مجرد عقده جناية فاما على ما ذكرناه فانه يلزم

الا في خاصة ماله وان لم يضمنه لان مجرد عقده ضمانة وحمايه فلهذا وجب عليه ضمانه في
خاصة ماله فان اداه الاب بنية الرجوع الى مال الابن كان له الرجوع كما قاله ط لاجل ما
له من الولاية على ماله وان لم ينو الرجوع كان له الرجوع كما قاله ط وخالف ح وض
ان المراة بالخيار في استيفا مهرها لانهما غريمان كلاهما فان شات استوفته من مال الابن
وان شات استوفته من مال الاب فان استوفته من مال الاب لم يكن له الرجوع الى مال الابن
لانه هو الجاني بالعقد فالغرم عليه ولا يكون للاب الرجوع على مال الابن الا ان يشهد عند
التوفية والادا انه يوفيه ليرجع به على ماله لما له عليه من الولاية فحسن له ان يرجع به
على مال الابن ❀ **الحكم الخامس** في الموت فان مات الاب ففيما يلزم مذهبان المذهب
الاول ان المراة ان شات استوفته من مال الابن وان شات تبعت الابن فاستوفته من ماله
فان استوفته من مال الاب كان للورثة ان يرجعوا الى مال الابن وهذا كله على راي ح
وحكي عن زفر ان الورثة لا يرجعون على الابن الصغير المذهب الثاني يحكى عن ش ان ذلك
كله لازم للاب ولا يرجع على مال الابن بشي وهذا هو المختار لما ذكرناه من ان ما هذا
حاله هو جناية على مال الابن من جهة الاب فلهذا كان عليه الغرم **الحكم السادس**
ولا يجوز للاب ان يزوج ابنه الصغير بامراة ليست كفوا له ولا يحبونه ولا يحدونه ولا
يرضا ولا اذ لنا ولا اثرما لانه انما يزوجه لاجل المصلحة ولا مصلحة للابن فيمن ذكرناه
ولا يجوز تزويجه الا لذلك بما خوزا داخشي منه العنت والصبي الصغير لا وجه لذلك
فحقه ولا يجوز ان يزوجه بامراة هرمة ولا عميا ولا مقعدة ولا زمنة ولا امراة بها دبه
ولا نصرانية ولا امة تكون ناقصة الخلق كان تكون مقطوعة اليد او الرجل فان زوجه
واحدة من هولا كان له فسخ النكاح عند بلوغه لان ما هذا حاله ليس نظرا في
المصلحة له ولا هو صالح لها ولهذا ان يقال ان عقد النكاح على من لم الا ان امراته لكون
نظرا في المصلحة ولا مصلحة في هذا وكل المجوز ما ذكرناه في حق الابن الصغير ولا يجوز

ذلك في ابنته الصغيرة ولا يجوز ان يزوجها من عبد ولا من ابرص ولا مجنون ولا مجذوم وان من
كان ناقص العقل مشوشا لان المقصود من النكاح هو الاستمتاع ودوام العشرة
وهذا متعذر فيمن ذكرناه ولكن المجنون ومختل العقل لا يومن ان يجني عليها وان على
الولي تحري المصلحة في تمام المقصود وان زوجها من هذه حاله فهو جناية منه وكان
العقد مفسوخا **المسألة السادسة** في المجنون واعلم انه يجوز للاب
وللجد وللوصي وللحاكم تزويج المجنون الصغير لانه يحتاج الى النكاح في الحال
ولا يدري اذا بلغ هل يحتاج الى النكاح ام لا خلافا لابن الصغير العاقل فان الظاهر انه
يحتاج الى النكاح عند بلوغه ولا مصلحة في انكاحه في حال صغره وان كان المجنون
بالغا فهو بطرفه فان كان يجن ويفيق لم يجز لوليه ان يزوجه الا باذنه لانه مما يمكن
استيذانه في حال افاقته وان لم تكن له حالة افاقة نظرت فان كان خصيا او مجبوبا
او مسلولا ذكره لم يجز للولي تزويجه لانه لا حاجة له الى التزويج او علم انه لا يشتهي
النكاح لاعراضه عنه وان علم انه يشتهي النكاح لما يرى من احواله بان يراه يتبع
النساء او يعقل شهوته او ما يشار ذكره عند ذكرهن او غير ذلك من امر احواله
جاز للاب والجد تزويجه لان في ذلك مصلحة وهو القيام باحواله والتعهد لمصالحه
وان لم يكن هناك اب ولا جد جاز للحاكم النظر في حاله من فعل او ترك **المسألة
السابعة** في السفيه والمعتوه وهو الذي بلغ وهو ناقص العقل وليس
مجنونا فانه خلاف المجنون فان المجنون عقله فاسد ومن هذه حاله فعقله ناقص
لاجل العته والسفه وقد قال الله تعالى مشيرا الى ما ذكرناه وابتلوا اليتامى حتى اذا
بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وان اساس الرشد
هو تمام العقل وكماله واذا كان الامر كما قلناه فالولي ينظر في حاله فان كان غير
محتاج الى النكاح بان يكون زمنا او ممن لا شهوة له في النساء فانه لا يجوز للولي تزويجه
لان عليه ضررا في وجوب المهر والنفقة عليه من غير منفعة تعود عليه وان كان

محتاج الى المراة تخدمه وتقوم بمصالحه جاز تزويجه لما في ذلك من المصلحة وهو انها
اذا كان بينهما نكاح كانت محرما له وجاز له ان يخلو بها وان كان محلا لحال النكاح
وطالب الولي بذلك فعلى الولي ان يزوجه لان على الولي ان ينظر في مصالحه كلها وهذا
من جملة مصالحه فلهذا لزمه القيام بها كالانفاق على طعامه وكسوته ولانه اذا لم
يزوجه ربما كان ذلك سببا في الاقدام على فاحشة الزنا ولانه اذا كان يلزم الولي
صلاح معيشته فصلاح دينه احق بالنظر فاذا ثبت هذا فالولي ها هنا بالخيار
ان شا زوجه بنفسه وتولى عقد النكاح لانه عقد معاوضة فجاز له توليه كالبيع
والشرا وان اختار الولي ان ياذن له في عقد النكاح جاز له لان السفيه من اهل عقد
النكاح وهذا لانه يصح منه الطلاق والخلع فاذا اذن له الولي جاز ذلك وخالف
الصبي الصغير فان الاب والجد لو اذنا له لم يصح اذنهما لانهما ليسا من اهل العقود ولا
حكم لالفاظه فافترقا وان طلب السفيه من الولي ان يزوجه فامتنع الولي فتزوج
السفيه امراة فهل يصح نكاحه ام لا فيه وجهان احدهما انه غير صحيح لانه مولى عليه
وتزوج من غير اذنه فلم يصح كالعبد والثاني صحة ذلك لان هذا حق تعين له فاذا
لم يتمكن من الوصول اليه من جهة الولي جاز له ان يستوفيه بنفسه كما لو كان له على
رجل دين فامتنع من ادائه فله اخذه من ماله من غير اذنه

المسئلة الثامنة في التولية على الرقيق وتشتمل على احكام ستة

الحكم الاول واذا طلب العبد من سيده النكاح جاز له ذلك لقوله عليه
السلام تناكحوا فاني مكاثر بكم الامم ولم يفصل بين حر وعبد وهل يجب عليه الموافقة ام لا فيه
تردد والمختار وجوب المساعدة له الى ذلك لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين
من عبادكم والامر للوجوب الا لدلالة على خلاف وجوبه وان طلب السيد انكاحه
فامتنع العبد فهل له اجباره ام لا فالظاهر من مذهب العترة ان له اجباره وهو محكي عن

شرع في العقد مع وجوده والحجة على هذا هو انه يتوقف بالعقد ملك الاجازة على النكاح .
كالامة وحكي عن ش في الجديد انه لا يملك اجازة العبد وهو محكي عن احمد بن حنبل ووجهه
هو ان النكاح يثبت ملكه الاستمتاع فلم يملك السيد اجازته كالعبد من نشا منه كالوطي
لامرأته والمختار الاجازة له في النكاح لقوله تعالى والصالحين من عبادكم والظاهر
انكاحهم على كل حال بالايجاب لهم والاجازة فانه لم يفصل في ذلك وان كان العبد
صغيرا او مجنونا او معتوها جازت اجازته على النكاح وحكي عن ش في قول اجازته الجبر [?] صغير
والاول اقوى لانه اذا جاز اجباره في حال كبره وعقله فلاجازته في حال جنونه و
اولى والمدبر يجوز اجازته عند ائمة العترة والفريقين المعتد [?] وهذا فانه يجوز بيعه
عند الضرورة واما المكاتب فلا يجوز اجازته على راي ائمة العترة وهو راي الفريقين
الحنفية والشافعية لانه بالكتابة قد صار في الخارج عن ملك السيد فصار كالحر
ولانا لو جوزنا اجبار السيد له للزمه المهر والنفقة وفي ذلك اضرار بالسيد فاما على
راي ك فيحتمل ان يقال ان للسيد اجبار المكاتب على النكاح لانه يجوز بيعه وستاتي
تقرير الكلام في الكتابة بمعونة الله. **الحكم الثاني** والامة والمدبرة يجوز للمولى اجبا
رها على النكاح بلا خلاف فيه بين ائمة العترة والفقهاء والاية [?] ملك استباحة بضعها
فله ان يملكه غيره كالخدمة ومن وجه اخر وانه عقد على منفعة فجاز
كالاجارة وهل للسيد اجبار ام الولد ام لا فيه قولان القول الاول جواز ذلك
وهذا هو راي زيد بن علي ومحكي عن الناصر وش في احد قوليه ووجه ذلك هو انها
مضمونة بالقيمة على من اتلفها وتضمن منافعها على من غصبها وهي في كل الاحكام بمنزلة انكاحها [?]
مثله الامة فلهذا جاز اجبارها على النكاح القول الثاني انه لا يجوز للسيد
حتى يعتقها وهذا هو راي الهادي ومحكي عن ش في احد قوليه ووجهه هو انه قد
ثبت لها اثار من ثبوت الحرية في الولد فصارت كالحرة [?] وفي انه لا يطلقها [?] لم

زوجها ان كان وليها او وليها ان لم تكن ولية لها **وللمخالف جواز**
اجبارها على النكاح لما ذكرناه من كونها جارية مجرى الامة المملوكة في كل
احكامها ثم احتج من احتج منا بصحة الاجبار لها **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا انها امة له بمنزلة المدبرة فلا يجوز تزويجها الا باجبارها كحريتها بالعتق لما تقرر من ثبوت
فراشها فصارت كالحرة الموطوءة بالنكاح تطلق ثم تنكح بعد الطلاق قلنا الفرقة
بينها وبين الحرة ظاهرة فانه يجوز وطئها من غير نكاح حلالا والحرة فانه لا يجوز وطئها
من غير نكاح فافترقا قالوا السيد الزوج ملك وطء الزوجة وليس له ان يملكه
غيره الا بعد طلاقها وخروجها من عدتها فكذا حال ام الولد لا يجوز له انكاحها الا
بعد تمام عتقها قلنا هذا لا حجة له فان الزوجة قد تقرر فراشها حلالا وام الولد فانه
لا فراش لها ولهذا فانه لا يلحق نسب ولدها الا بالدعوة ويجوز بيعها كما تباع صحيحة
قبل الولادة وبعدها فهي كالامة في جميع احكامها ولهذا فانه لا يجوز لها ان تبيع ولا
تشتري ولا تهب ولا تتبرع بشيء من الاموال ولا تملك مالا ويجوز لها ان تصلي مكشوفة الراس
كالامة فلهذا كان حكمها حكم الامة في الاجبار على النكاح قالوا قد تعلق بها
حكم الرق لانها مملوكة وتعلق بها حكم العتق لاجل ولدها واذا تعارض العتق
والرق فالحكم بالعتق احق لما له من القوة فان بعضه يتم ومع قوته ثابت فلهذا الحقناها
احكام العتق قلنا انا لا نسلم انها قد تعلق بها حكم الحرية حتى تعارض حكم الرق
والعتق ولكنها مملوكة في كل احوالها حتى موت السيد لها ولدها فاما في حال حياته
فهي مملوكة له وسنوضح القول في ذلك اذا ذكرنا احكام امهات الاولاد بمعونة
الله **الحكم الثالث** في المكاتبة ويجوز للسيد اجبار المكاتبة على النكاح
لانها قد صارت بعقد الكتابة في مدتها في حكم المالكة لامرها تتصرف
كيف شاءت فلا يجوز تصرف مولاها الا برضاها ولهذا من غير اكراه لها كما لا
يجوز بيعها وهبتها ولا يجوز وطئها ولا عتقها الا بالاعانة عليها الا باعلام منها

كان زوجها رضا فما كان مهرها لها كسائر منافعها وكسبها ولها ان تستعفي بنا على
اداء مال الكتابة توصلا الى فكاك رقبتها عن الرق. واذا اراد المولى تزويج الامة والمدبرة
بعد وطيها فهل يجب عليه الاستبرا ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه يجب عليه الاستبرا
بعد وطيها وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن ش وك. والحجة على هذا هو انها
امرأة حل له وطيها من غير عقد نكاح فلا يجوز له تزويجها بعد الوطي حتى يستبريها
كام الولد. المذهب الثاني جواز انكاحهما من غير استبرا وهذا هو المحكي عن ح وص
والحجة على هذا هو ان الاستبرا انما يجب حيث تقرر الفراش وام الولد صارت بعد
فراشها فلهذا وجب عليها الاستبرا بخلاف الامة والمدبرة فانه لا فراش لهما فافترقا.
والمختار انه لا بد من الاستبرا بعد تقرر الوطي من جهة السيد حذرا من
اختلاط الامواه والتباسها كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم. **الانتصار** يكون
بالجواب عما اوردوه. قالوا ام الولد لها فراش فلهذا وجب عليها العدة بخلاف
الامة والمدبرة فانه لا فراش لهما. قلنا هذا فاسد فانا قد قررنا ان ام الولد لا فراش
لها ومع ذلك نوجبه في حقها الاستبرا لاجل تحقق الوطي من جهة سيدها فهكذا
يجب في حق المملوكة والمدبرة الاستبرا وان لم يكن لهما فراش. **الحكم الرابع**
واذا طالب العبد سيده بالتزويج فهل يجب على السيد تزويجه ام لا فالذي عليه ائمة
العترة وهو محكي عن ح وص وك انه لا يجب على السيد تزويجه والحجة على
هذا هو ان المقصود بالنكاح انما هو اللذة والتنعم ولا يجبر المولى على فعل ذلك
للعبد كما لا يجبر على فعل الطيب واللباس له. ويحكى عن ش في احد قوليه انه يجبر
السيد على تزويج العبد. ووجهه هذا هو ان النكاح مصلحة للعبد فوجب على السيد
كالنفقة. **والمختار** ان الوجوب لا وجه له ويستحب المساعدة للعبد في التزويج لقوله
وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وادنى الامر هو الاستحباب. **الانتصار** يكون
بالجواب عما اوردوه. قالوا اجبار السيد في التزويج للعبد كالنفقة قلنا هذا

هذا فاسد وبطل بالامة فان نفعها واجبة ولجازها على الزوج عين واجب فهذا
في حال العبد عن عتق رقبة سيما **الحكم الخامس** واما العبد الذي عتق نصفه
او جزء منه فهو حر عندنا لاجل السراية في العتق فلا يجوز اجباره كما لا يجوز اجبار
الحر في النكاح وحكي عن ش جواز عتق البعض وبقي البعض مملوكا وعلى هذا لا يجوز
اجبار من عتق بعضه على النكاح سواء كان عبدا او امة عنده لاجل ما اختص به من
الحرية المتجزية فاما المعتق على شرط وصفة فلا يجب اجباره كما قلنا في العبد القن
وحكي عن ش وجوب اجباره كما مر تقريره وان ملك السيد عبده جارية لم يحل له وطيها
لان حل الوطي لا يكون الا اذا كان مستندا الى عقد نكاح او ملك والعبد لا يملك
شيئا وان ملك ويأتي على رأي ش جواز وطيها على قوله انه يملك اذا اذن له سيده في وطيها
فان لم ياذن لم يحل وطيها وان ملكها قال ش ولا يتسرى العبد والامة لم تكمل الحرية
في حقه واما العبد بين الشريكين فلا يجوز لهما اجباره على النكاح ولا اجبار
احدهما كما مر تحقيقه في العبد الخالص لمالك واحد وحكي عن ش في قوله الاخر
وجوب اجبارهما اذا اتفقا واجبار من امتنع منهما اذا شاء احد الاخر ووجه ما قلناه
هو ان الدليل كما دل على المنع في العبد الخالص فهو بعينه دال على امتناع الاجبار
في العبد المشترك **المسئلة التاسعة** العنين الذي لا يتمكن من القيام بامر امرأته
في الحقوق الزوجية من الكسوة والنفقة وسائر المؤن هل يجبر على فراقها ام لا
فيه مذهبان **المذهب الاول** المنع من ذلك وهذا هو رأي ائمة العترة ومحكي عن ح
ومن واحد قولي ش والحجة على هذا هو ما روي ان ناسا من المهاجرين والانصار
كانوا فقرا لا يملكون شيئا ويعجزون عن الانفاق على نسائهم ووجه الحجة هو ان
الرسول صلعم لم يفرق بينهم وبين نسائهم ولا خيرهن ولو جاز ذلك لخيرهن الرسول ولو
فعل ذلك لنقل فلما لم ينقل دل على انه غير جائز **المذهب الثاني** جواز ذلك وان لها الخيار

إذا كان معسرًا بالنفقة على ما ذكرناه ويجوز للحاكم فسخ النكاح وهذا هو المحكي عن
الشافعي في أحد قوليه والحجة على هذا هو أن النفقة والكسوة إنما وجبا في مقابلة
الاستمتاع فإذا تعذرا بالعسرة والإفلاس بعد إيجابهما في مقابلتهما من الوطء والاستمتاع
وإذا تعذر فلا حاجة إلى بقاء العقد مع تعذرهما فلهذا جاز الفسخ **والمختار**
ما نفصل نشير إليه وهو أنه إذا تعذر القيام بالزوجية بالوفاء بالحقوق الزوجية
من اللوازم المؤن كلها التي تقوم بمصالحها جاز لها الاختيار بأمر الحاكم وجاز للحاكم الفسخ
عند طلبها لذلك ويدل على ما قلناه حجج الحجة الأولى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارًا
لتعتدوا ووجه الدلالة من الآية هو أن الله تعالى نهى عن إمساكهن على جهة الضرار ولا
ضرار أعظم من ترك القيام بما يحتاج إليه من الكسوة والنفقة وهو أدنى ما يجب في
القيام بحق الحال فحاصل الدلالة من وجهين أحدهما أن الله نهى عن الإمساك على
جهة المضارة والإخلال عن الإمساك إنما يكون من جهة الزوجة أو بالفسخ من جهة
الحاكم وثانيهما أن الله تعالى ذكر الإمساك على جهة العدوان على هذه الصفة
والتعدي ممنوع بالعقل والشرع فلهذا وجب رفع العقد خلاصًا عن هذين الأمرين المعلي
في القرآن الحجة الثانية قوله تعالى الرجال قوامون على النساء ووجه الدلالة من الآية
هو أن الله تعالى أوجب القيام بأمر النساء والفعل القيام إلا بما ذكرناه من إصلاح أحوالهن
ما كان المعيشة والتعهد لأحوالهن وهذا الخبر في معنى الأمر لأن المعنى وليقم الرجال
بأمور النساء فإذا لم يحصل القيام كان مخالفة للأمر فيكون معصية وإذا كان
معصية وجب إزالة هذه المعصية ولا تحصل الإزالة إلا بالزوجية منهما بالفسخ أو بالإحاد
من الزوجة الحجة الثالثة قوله تعالى فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان
ووجه الدلالة من الآية هو أنه تعالى أخبر هذين الحكمين كان الخبر في معنى الأمر
ومعناها أمسكوهن بالمعروف بالوفاء بحقوقهن وأداها الكسوة والنفقة
أو سرحوهن محسنين إليهن بإيفاء المهور لهن فإذا لم يمتثل الأمر فقد عصى وليس يمكن

بشرح

أريم

ان الله هذه الايات ذكرناه من الحجة للمراة او فسخ الحاكم. الحجة الرابعة قوله تعالى
لا تضاروهن لتضيقوا عليهن ووجه الحجة من هذه الاية هو ان الله تعالى نهى عن المضاره
والمضاره اعظم ما هي فيه امساكها من غير قيام بامرها فيما تحتاج اليه من كسوته
ونفقة فيصير الاذات تعلقها فلا هي مطلقة فيفتح الله عليها بزوج ومن عنده
ومن وجه اخر وهو ان الدماه فيه من الضيق وقد نهى الله عنه وان كان المنهي عنه
معصية فلا بد من ازالة هذه المعصية ولن يكون ازالتها الا بما ذكرناه. الحجة الخامسة
قوله تعالى فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف فالله تعالى امر في حقهن بخطتين
اما امساك بالمعروف وهو ان يفي الحقوق الزوجية واما مفارقة بالمعروف وهو ان يفي
الحقوق ويفارق زوجته وهو المقصود. فهذه الايات كلها دالة على جواز ما ذكرناه من الفسخ
والاختيار عند تعذر القيام بامورهن. الحجة السادسة ما روى ابو هريرة
عن الرسول صلى الله عليه انه سئل عن الرجل الذي لا يجد ما ينفق على امراته فقال يفرق بينهما. فوجه
الدلالة من الخبر هو انه امر بالتفريق عند تعذر الانفاق ولن يكون التفريق الا بما ذكرناه
من الاختيار والتفريق للحاكم. الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه. فقالوا اجماعة
من المهاجرين والانصار كانوا فقراء لا يستطيعون الانفاق على ازواجهم فلم يامر
الرسول بالتفريق بينهم لانه لو وقع لنقل فلما لم ينقل دل على انه غير واقع. قلنا عن هذا
جوابان. اما اولا فلا نسلم انهم كانوا معدمين عن نفقة ازواجهم وان عدموا عن
الشاذ من الشهوات لانهم اثروا الازواج على انفسهم فجرى عليهم اثر الخصاصة دون ما
يتعلق بالازواج. واما ثانيا فلانهن رضين بهذه الحالة وليس كلامنا مع الرضا
وانما كلامنا فيهن اذا رفعن امرهن الى الامام والحاكم جاز للامام والحاكم
امرهن بالاختيار والفسخ للنكاح.

المسئلة العاشرة قال المؤيد بالله وفي امراة فقد

ان وليها حي موكل ولم يظهر امره

وكلامه في هذه المسألة مشتمل على احكام خمسة الحكم الاول ان لها ان تتزوج اذا كان
حالها ملتبسا من غير حاجة الى انتظار لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاثة لا يسع التأني فيهن
وذكر من جملتهن المرأة اذا حضر كفؤها ولان في التأخير اضرارا بها وربما كان الانتظار
سببا لاعراض الخاطب الحكم الثاني ان الولاية تنتقل الى الاقرب فالاقرب بعده
ووجهه هو ان هذه امرأة قد تعذر عليها استفتاحها من جهة الولي فوجب انتقاله
الى الاقرب كما اذا غاب غيبة منقطعة بل هذا احق لان الولي في الغيبة المنقطعة
ما امكن الوصول اليه ومن هذه حاله فلا يمكن الوصول اليه بحال الحكم الثالث
اذا لم يكن هناك ولي قريب انتقلت الولاية الى الامام لقوله صلى الله عليه وسلم السلطان
ولي من لا ولي لها او الى حاكمه فان لم يكن هناك حاكم انتقلت ولايتها الى المسلمين
فتولى رجال منهم نكاحها ممن رضيته ووجهه هو ان الحاكم والامام اذا تعذر وجودها
فلها ان تدفع الضرر عن نفسها بتوليه من يقوم مقامها الحكم الرابع وقال انها
في امرأة خرج وليها الى البحر والعلم موضعه كان لمن بعده ان يزوجها ووجهه هو
انه بهذه الغيبة قد انقطع حقه من الولاية لانها لا تستفيد مع الضرار بها والانتظار
دونه الحكم الخامس ان المرأة اذا تزوجت لعدم الولي ثم ظهر الولي بعد ذلك
فان النكاح صحيح الا ان له الخيار اذا وقع نسبها في غير كفؤ ووجهه هو ان
هذا النكاح قد صدر من اهله ووقع في محله فحكمنا عليه بالصحة وقد ذكر
في موضع اخر ما يقتضي رد النكاح وهذا هو الاحوط والعمل على صحته لما ذكرناه

علي ح

الباب الرابع في بيان حكم التولية في العقد المقصود بها ونرسم فيه مسائل ثلاث عشرة

المسألة الاولى واذا اجتمع للمرأة اولياء في درجة واحدة كالاخوة

أو سنهم والإمام أو سنهم فالمستحب أن يقدم أكبرهم سنًا وأعلمهم وأورعهم لما روي
أن حويصة ومحيصة دخلا على الرسول صلى الله عليه فبدأ محيصة بالكلام فقال له
الرسول صلى الله عليه كبّر كبّر يعني قدّم أخاك في الكلام إذ هو أكبر منك سنًا ولأن
الكبير أخبر بالناس وأكثر حنكة وتجربة فلهذا كان أولى والأعلم أعرف بشروط
النكاح وما يشترط منه وما يصح والأورع أحرص على طلب الحظ للمرأة وإذا اجتمعت
هذه الخصال في واحد من الأولياء فلا نزاع ولا خلاف في استحباب تقديمه وإن اختلفوا فيها
فبعضهم اختص بالكبر وبعضهم اختص بالفضل في العلم وبعضهم اختص بالورع
فإنهم يكونون أحق باستحباب التقديم فيحتمل أن يقال يقدم الأعلم لحاجة العلم البتة

العقد

ويحتمل أن يقال يقدم الأكبر لأن الأدلة الشرعية لم تفصل في استحباب تقديمه ويحتمل
أن يقدم الأورع لما فيه من مصلحة طلب الحظ ويحتمل أن يقال هم متساوون في هذه
الخصال فكلها متساوية في أن لكل واحد منها حظًا في الفضل والتقديم بنوع
منه وهذا هو الأولى والأحق لأن كل واحد منهم قد اختص بحظ من الفضل
الذي يستحق به التقديم **المسألة الثانية** فإن زوجها أحدهم من غير إذن
الباقين وكان أصغرهم سنًا فإنها صح العقد وإن خالف الاستحباب لقوله عليه السلام
إذا أنكح الوليان فالأول أحق لأن كل واحد منهم قد اختص بالولاية فإن تشاجروا
وقال كل واحد منهم أنا أزوج ولم يقدم الأكبر ولا الأعلم ولا الأورع أقرع
بينهم لأجل استوائهم في استحقاق الولاية فاستووا لما روي عن الرسول صلى الله عليه
أنه كان إذا أراد أن يسافر بأحد نسائه أقرع بينهن ولأن في القرعة قطعًا للقلوب
فلهذا كانت مشروعة فإن خرجت القرعة لأحدهم وزوج أو أذن لبعض من الأولياء
أن يزوجها صح النكاح والعقد وإن زوج واحد ممن لم يخرج عليه القرعة بإذن المرأة
صح العقد لأن خروج القرعة لأحدهم لا يبطل ولاية الباقين كما لو زوجها أحدهم

المسئلة الثالثة ذكرناه الاول والحق انه لا اخرانه انه قول من حكى عن قبل خروج الفرعه
واذا قال الولي قد زوجت ابنتي من فلان وفلان غائب عن مجلس العقد فلما بلغه الخبر قبل
النكاح فهل ينعقد النكاح ام لا فيه مذهبان **المذهب الاول** ان العقد غير صحيح
وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن ح ف ومحمد **والحجة** على هذا هو ان الملك انما يقع
بالعقد بالايجاب والقبول ومن شرطهما صحة الموالاة من الايجاب والقبول فلا يجوز ان
يقع العقد على غير المجلس **المذهب الثاني** جواز ذلك وهذا هو المحكي عن ف
والحجة على هذا هو ان المقصود انما هو الايجاب والقبول وقد حصلا ولم يدل
دلالة على وجوب الموالاة فلهذا قضينا بصحة العقد وان تخلل بين الايجاب والقبول زمان
والمختار ان الموالاة شرط في صحة العقد كما قررناه وانه لا يعتبر التخلل من
الايجاب والقبول الا بقدر ان يستريح نحو العطاس والسعال وبلع الريق وغير ذلك من الامور
الخفيفة فاما اذا تراخى بزمان فانه مفسد للعقد لا محالة **الانتصار** يكون بالجواب
عما اوردوه قالوا المقصود هو الايجاب والقبول في صحة العقد وهما حاصلان
وان تخلل بينهما زمان طويل قلنا عن هذا جوابان **اما اولا** فلان النكاح عقد
معاوضة فلا يجوز التخلل فيه كالبيع والشراء **واما ثانيا** فلان الشرع كما اعتبر شيئين
الايجاب والقبول فقد اعتبر الموالاة بينهما فلا يجوز التخلل بينهما بالازمنة المتراخية
المسئلة الرابعة ويجوز للجد ان يزوج ابن ابنه الصغير بانه ابن له احتج
وسعه لعض من يكون جوازه يشترط فيه امور ثلاثة **اولها** ان يكون الاب ميتا
او كافرا او غائبا غيبة منقطعة لانه لا ولاية للجميع وجود الاب **وثانيها**
ان يكون الابن صغيرا او البنت صغيرة فان كان كبيرا فلا بد من الاذن له في النكاح
او اجازته بعد العقد **وثالثها** ان يكون البنت صغيرة فان كانت كبيرة فلا بد
من اذنها **وما ذكرناه** محكي عن ابن الحداد والقاضي ابي الطيب الطبري من ص ش
والحجة على ما قلناه ان للجد ولاية كولاية الاب على ما اخترناه فلهذا جاز ان يتولى

ذلك كما كان ذلك للكلام وان اقتصر على ذلك فاذا اراد احد العقد فانه يقول زوجت فلانا بفلانة
او فلانة بفلان وهل يفتقر الى ذكر القبول ام لا فيه تردد فيحكى عن بعض من ارى انه لا
يفتقر الى القبول والمختار انه لابد من ذكر القبول وهو ان يقول الاخر قبلت نكاح فلانة
لفلان او قبلت نكاح فلان لفلانة لان كل عقد افتقر الى الايجاب فانه مفتقر الى القبول
كما لو كان ذلك واقعا بين متخاصمين

المسألة الخامسة

وان قال الرجل
هذه زوجتي وصدقته المرأة على ذلك فان الزوجية ثابتة بينهما وايهما مات ورثه
الاخر لان الزوجية قد تقررت باقرار الزوج وتصديق المرأة له على ذلك وان قال الرجل
هذه زوجتي وسكتت ولم تصدقه المرأة فان ماتت لم يرثها لان اقراره عليها غير مقبول
وان مات الزوج ورثته لان اقراره على نفسه مقبول وهكذا الحال اذا اقرت المرأة
وقالت هذا زوجي وصدقها الرجل فانهما يتوارثان لما ذكرناه من ان الزوجية
ثابتة بينهما بالاقرار والمصادقة وان قالت هذا زوجي وسكت فان ماتت فهو وارث لها
لان اقرارها مقبول على نفسها وان مات لم ترثه لان اقرارها عليه غير مقبول كما
ذكرناه في المسألة الاولى من غير تفرقة بينهما

المسألة السادسة

واذا تزوج رجل امرأة في عقد وامرأتين في عقد وثلاثا في عقد ولبس الامر في اي
العقود وقع اولا واذا كان الامر هكذا فانه يصح نكاح الواحدة المنفردة
ولا يصح نكاح الاثنتين والثلاث وبيانه ان العقد على الواحدة ان كان وقع اولا فهو
صحيح وان كان اخرا فقد تقدمه العقد على الاثنتين والعقد على الثلاث فان كان
العقد على الاثنتين اولا فهو صحيح وبطل العقد على الثلاث لانهن تمام الخمس وصح بعده
العقد على الواحدة لانها تمام الثلاث وان كان العقد على الثلاث اولا فهو صحيح
ولم يصح العقد بعده على الاثنتين لانهما تمام الخمس وصح بعده العقد على الواحدة
لانها تمام الاربع وان كان العقد على الواحدة بين الاثنتين والثلاث فهو صحيح لانه اما
تمام الثلاث او تمام الاربع فلهذا صح نكاح الواحدة بكل حال كما ذكرناه فاما نكاح

الاثنين والثلاث فانه يحتمل الصحة ويحتمل [الفساد] الاثنين وبيانه هو ان الاثنين ان تقدما فالثلث
باطلة لان بهما تمام الخامسة وان تقدمت الثلاث فالاثنتان باطل لان بهما تمام الخامسة
فاذا التبس الحال في المتقدم والمتاخر فليس احدهما بالصحة والفساد احق من الاخر
فلهذا بطلا لان الاصل عدم الصحة في العقد عليهن وان كان بدل الثلاث اربعا
بطل نكاح الجميع لان الواحدة يحتمل ان يكون هي الخامسة فاذا التبس الحال بطل
الجميع **المسئلة التاسعة** واذا وكل رجل رجلا ان يزوجه ثلاث نسوة
بعقد واحد ووكل رجلا ان يزوجه امراتين بعقد واحد نظرت فان الوكيلين
سبق وعقد له ما وكل به صح عقده وبطلت وكالة الثاني وان جهل الحال ولم
يعلم السابق من العقدين بطل الجميع لانه لا مزية لاحد العقدين على الاخر وان اذن
للوكيلين في عقود مطلقة فتزوج له صاحب الثلاث ثلاثا او لاثم تزوج له صاحب
الاثنين واحدة وان تزوج له صاحب الاثنين اثنين او او تزوج له صاحب الثلاث
اثنين وتزوج له صاحب الثلاث ثلاث وصاحب الاثنين اثنين ولم يعلم السابق من
هذه العقود بطل الجميع لانه لا مزية لبعض العقود على البعض **المسئلة العاشرة**
والمراة اذا زوجها وليها بغير امرها فلم يبلغها خبر النكاح حتى ماتت او مات
الزوج فانهما لا يتوارثان ووجه ذلك هو ان العقد اذا كان موقوفا فلا حكم
له على قول من صحح العقود الموقوفة الا ان الاجازة موقوف عليه فاذا مات الزوجان
او احدهما فلا حكم لها في التوارث لان التوارث تابع لصحة العقد والعقد غير
صحيح من غير اجازة قال م بالله في رجل زوج ابنته من رجل وهي بالغة بالف
ولم تظهر المراة رضاها بفعل ابيها ثم مات الزوج والحال هذه ثم انها طالبت الورثة
في صداقها ومن ميراثها منه وزعمت انها كانت راضية بالنكاح ان قولها يقبل في رضاها
اذا لم تكن البكر تزوج ابيها ولم يظهر ذلك منها فان النكاح صحيح ويجب المهر
والميراث وما ذكره من حكم المسئلة انما يتقرر اذا كانت بكرا او سكوت البكر يكون

زمن فإذا زوجها أبوها لم يظهر من جهتها إنكار والظاهر أنها راضية لأن رضاها إنما هو
السكوت والأشبه أن السكوت محتمل فلهذا كانت تستحق الميراث لقوله ولهن الربع مما
تركتم ويجب أيضا لها المهر لأن الموت بمنزلة الدخول فلهذا استحقته كاملا وينبغي
لها أن يزيد تعريض في المهر بمعونة الله **المسألة التاسعة** وإذا قالت امرأة وهي
بالغة عاقلة زوجني أبي من زيد بشهادة شاهدين فصادقها زيد على النكاح ثم أنكر الأب
والشاهدان ما قالته المرأة لم يلتفت إلى إنكار الأب والشاهدين لأن الحق إنما هو للزوجين
والحق للأب والشاهدين على ذلك كما لو قال رجل إني وكلت فلانا ثم أنكر الوكيل
فإنه لا يلتفت إلى إنكاره هذا هو الذي يقتضيه ظاهر المذهب وهو محكي عن ... في التجريد
أن النكاح يثبت بتصادق الزوجين على النكاح حكاه القاضي أبو الطيب الطبري عن ...
في التجريد وقال في القديم لا يثبت النكاح بتصادقهما إلا أن يكونا غريبين وإذا زوج
الصغيرة غير الأب والجد من سائر الأولياء وكان المزوج لها الإمام أو الحاكم ثم بلغت
بالحيض كان لها الخيار في مدة الحيض لأنه أمارة البلوغ واستكمال العقل في اليوم
الأول والثاني والثالث يكون لها الخيار في أي يوم شاءت لأنه ما لم ينقض كون الدم جميعا
لا يستحق هذه لأن أقل الحيض ثلاث فأما بعد الثلاث فيحتمل الاستحقاق إلا
بانقطاع أيام الحيض كلها ويحتمل أنها تستحق بانقضاء الثلاث والأمر في
انقضاء الحيض كالأمر في استكمال شعر العانة في البلوغ والأول هو الأصح لأن
الشرع قد جعل انقطاع الحيض بانقطاع الحيض الحكم كما جعل الشهور والأعوام
والأيام أمارة لانقضاء ما يعلق عليها من الأحكام في الإجارة والعدة وغير ذلك
المسألة العاشرة وإذا زوج الرجل ابنته الصغيرة أو زوج البالغة
بإذنها فلما دخل بها الزوج قالت الصغيرة بعد بلوغها أو قالت الكبيرة هي أنها
أخته من الرضاع أو قالت إن أباه قد دخل بها فالذي يأتي على ظاهر المذهب
أن القول في المسألتين قول الزوج لأنهما يدعيان فساد النكاح والزوج يدعي صحته والأصل

هو الصحة والقول قول الزوج والبينة عليها فيما ادعيا من فساد النكاح كما ذكرناه لانهما
يدعيان فساد النكاح والزوج يدعي صحته والاصل هو الصحة من وجوه الفساد وحكي
عن ابن الحداد من اصحابنا انه يشترط في حالهما ان كانت الزوجة بكرا زوجها ابوها وادعت
انها اخته من الرضاع فالقول قولها ويبطل النكاح وان كانت ثيبا زوجها وليها باذنها
ودخل بها الزوج وادعت شيئا يوجب التحريم فالقول قول الزوج وحاصل التفرقة بينهما هو
ان النكاح اذا كان ثابتا باذنها فالقول قول الزوج وان كان النكاح من غير اذنها
فالقول قولها فمن اصحابنا من خطاه في هذه التفرقة ومنهم من صوبه على ذلك والمختار
هو الاول لما ذكرناه من انه لا فرق في الحالين وان القول قول الزوج فيهما لانه لا يمتنع ان
يكون لها غرض في اعيان الازواج وربما كرهت زوجها طالبة لغيره فلاجل هذا
لم يصدقا فيما يوجب بطلان نكاحهما بدعواهما **المسئلة الحادية عشرة**
واذا اعتق رجل جارية وله ابنان احدهما منها والاخر من غيرها واراد المعتق ان
يزوجها فالذي يكون الولاية في عقد نكاحها فيه وجهان احدهما ان المعتق ليس له
ولاية على نكاحها وعلى هذا الاجود لذا ان يعقد عليها من جهة نفسه وهذا هو الذي
ياتي على راي من اصحابنا انه لا يجوز ان يكون الواحد قابلا وعاقدا في نكاح من هو ولي عليها
كما مر تقريره وثانيهما انه يزوجها من ابنه منها وهذا هو المحكي عن ابن الحداد
من اصحابنا وخالفه اكثر اصحابنا في هذه المقالة وقالوا لا يصح ان يزوجها من ابنه منها
ولا من نفسه ولا من غيرهما من سائر الاولياء ولكن يزوجها من الحاكم وانما بنوا هذا
على بطلان كون الشخص الواحد عاقدا وقابلا فلهذا ابطلوا هذه المقالة ومقالة
ابن الحداد هو الذي ياتي على ظاهر المذهب كما مر تقريره ان الاب اولى من سائر العصبات
المسئلة الثانية عشرة واذا زوج الرجل اخته او بنته من رجل ثم مات الزوج
فادعى ورثته ان الاخ زوجها بغير اذنها فالنكاح باطل وهي غير وارثة وادعت المراة
انه زوجها باذنها فمن يكون القول قوله والاصح ان القول قولها وانها وارثة لما مر

فالقول

أما لو ادعى ان الطاهر صحة العقود والفساد امر طارئ فاذا ادعا الورثة فسادها
قولها وأما ما تنافلان ما هذه حالة اختلاف في الاذن وهي اعرف بشرطها من غيرها فلهذا
كان القول قولها

المسألة الثالثة عشرة

وان ادعت المراة ان العقد
كان بشهادة فاسقين وقال الزوج عقدنا النكاح بشهادة عدلين فمن يكون
القول قوله فيه وجهان احدهما ان القول قول الزوج مع يمينه لان الظاهر هو
العدالة فلهذا وجب التعويل عليه وثانيهما ان القول قول الزوجة مع يمينها لان
الاصل هو عدم العدالة فقد تقابل هاهنا اصلان الصحة اصل والعدالة اصل
فايهما احق بالايثار والاصح التعويل على صحة النكاح لان العمل على الصحة هو
الاليق وهي المستمر سلوكه على جميع الاحوال فاذا تقرر هذا فالذي يقتضيه ظاهر
المذهب ان الزوج اذا مات فانها غير وارثة لانها تقر ببطلان النكاح وفساده
وأما المهر فان لم يدخل بها فلا شيء لها وان دخل بها فلها الاقل من المسمى او مهر المثل
وان انعكست الدعوى فقال الزوج عقدنا بشهادة فاسقين فالنكاح باطل
وقالت الزوجة عقدنا بشهادة عدلين فالعقد صحيح فالحكم فيه على ما مضى
من الوجهين في الوجهين وعلى كلا الوجهين فانه يحكم بانفساخ النكاح لان
الزوج قد اقر بتحريمها عليه وأما المهر فان كان قبل الدخول فلا شيء عليه وان كان
بعد الدخول فلها الاقل من الامرين كما قلناه في المسألة الاولى وسيأتي لهذا مزيد
تقرير في اختلاف الزوجين بمعونة الله وقد نجز مرادنا من القول في الاولياء في الانكحة
وما يتعلق بها والله الموفق للصواب

القول في اثبات الخيار في الانكحة وتقريره

اعلم ان موضوع النكاح على دوام العشرة
ولهذا الالفة لكل ما كان مزيلا للالفة ودوام العشرة فهو موجب للخيار وحله

هذا اخر السابع من ... بخط ... والحمد لله

ما يوجب الخيار هو العيب والغرر والرق والعنة فهذه أمور أربعة نرسم على كل واحد
منها فصلا يخصه لتتميز مسائله بمعونة الله تعالى

الفصل الأول في بيان الخيار بالعيوب والعاهات

وجملة الأمر أن كل ما كان كثير شوره التوقان ونقص الاستمتاع أو يبطله فإنه
يثبت به الخيار والعيوب الموجبة للخيار والمؤثرة في حصول الفراق تسعة عند الجمهور
من العلماء نذكرها ثم نردفها بما وقع فيه التردد فهذان ضربان فالضرب الأول تسعة
فاثنان يختصان بالرجل وهما الجب والخصاء والعنة واثنان يختصان بالمرأة وهما القرن
والرتق وفي معناهما العفل وأربعة مشتركة بين الرجل والمرأة وهي البرص
الذي لا يقبل العلاج ويستحكم أمره والجذام المستحكم الذي لا يقبل العلاج كالذي
يسود العظم ويشرع في تقطيع الأوصال والجنون الذي يستر العقل ويغمره
فهذه العيوب كلها منفرة قاطعة للألفة ومنغصة عن الاستمتاع فلأجل
هذا أثبت بها الخيار الضرب الثاني ما وقع فيه التردد هل يكون عيبا أم لا وجملتها
أمور أربعة العذيوط وهو الذي يتغوط على الفراش عند الجماع أو في حالة والذي
يبول في حال الجماع والصنان وهو دفر الإبط ولفظه بالصاد المهملة والنون على
مثال وزن صوان والبخر وهو نتن رائحة الفم فهذه وقع التردد فيها هل يكون
موجبة للخيار أو يكون مغتفرة على ما نقرره في التفريع بمعونة الله

التفريع على هذه القاعدة الفرع الأول منها

وإذا وجد أحد الزوجين بالآخر عيبا فهل يرد به النكاح أم لا فيه مذاهب
ثلاثة المذهب الأول أنه لا خلاف بين أئمة العترة في ذلك وأجيز الزوجين
صاحبه بالجذام والجنون في حقهما جميعا وبالقرن في حق المرأة وهو مروي عن عمر

وابن عمر وابن عباس من الصحابة رضي الله عنهم ومروي عن شريح وإليه ذهب أحمد بن حنبل وإسحاق بن
راهويه وأبو ثور والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه وآله قال لا تديموا
النظر إلى المجذومين ومن كلمهم منكم فليكن بينه وبينهم قدر رمح وروي أن رجلا
جاء إلى الرسول صلى الله عليه لما دعي ليبايع فأخرج يده فرأى الرسول فيها جذاما فقال له الرسول
ضم يدك فقد بايعناك وكان من عادته مصافحة من بايعه فامتنع من مصافحته لأجل
الجذام وقال صلى الله عليه فر من المجذوم فرارك من الأسد وهكذا الجنون فإنه يخاف
على الآخر منه ويخاف على الولد أيضا وأما الرتق فهو مبطل للمقصود من النكاح فهذا
هو الوجه في رد النكاح بهذه الأمور الثلاثة المذهب الثاني أنه يكون مردودا بما
ذكرناه من هذه الأمور الثلاثة إلا البرص فلا يرد به النكاح وهذا هو رأي الناصر في
أحد قوليه وفي قوله الآخر أن البرص يرد به النكاح مثل ما حكيناه عن غيره من
أئمة العترة وغيرهم والحجة على هذا هو أن البرص لم يعد في الجسم إلا لحوق
الخشية بها لغير خلاف الجذام فإنه لعذر في الأجسام يسودها العضو ويتصل به
التقطيع والجنون زيادة في العقل يخشى منه العدوان فلهذا لم يكن البرص عيبا في
أحد الزوجين المذهب الثالث أن المرأة لا ترد بشيء من العيوب ولا لها أن ترد زوجها
بعيب وهما الجب والعنة وهذا هو المحكي عن أمير المؤمنين كرم الله وجهه
وابن مسعود من الصحابة وهو محكي عن ابن أبي ليلى والثوري والأوزاعي وأبي الزناد
هؤلاء متفقون على أن النكاح لا يجوز فسخه بالعيب أصلا والحجة على هذا هو أن
المقصود بالنكاح إنما هو الوطء وحصول الاستمتاع وهذا حاصل مع هذه العيوب
ولأجل هذا لم يكن سبيل إلى فسخ النكاح بها كما لا فسخ له في العمى والعرج والحول وأمثاله
لا مرد بهذه الأشياء فهكذا ما عداها من العيوب المذهب الرابع محكي عن شريح ومن
وهم متفقون على أن المرأة لا ترد بشيء من العيوب حال ولكن اختلفوا فيما ترد به الزوج

على قولين فالقول الاول يحكى عن ... ان للمرأة ان ترد زوجها بالجذام والبرص والحجة على
هذا هو ان المقصود من النكاح هو الوطء وهذا حاصل مع كل احد فلهذا اتفقوا على
انها لا ترد لعيب اصلاً ووجه ما قاله الح... انها ترد زوجها بالجب والعنة هو ان المقصود
من النكاح التحصين في حقها وهذا غير حاصل مع الجب المستاصل والعنة ووجه ما
قاله محمد بن الحسن هو ان الجذام والبرص تعافان فلهذا كان للزوجة الخيار في رد
النكاح بهما فهذا تقرير الخلاف **والمختار هاهنا** بفضل تيسير الله وهو
ان هذه العيوب الاربعة موجبة للخيار وفسخ النكاح في حق من حصلت فيه من احد
الزوجين كما هو رأي الاكثر من ائمة العترة وتحقيق ما ذكرناه ونزيدها هاهنا وهو ان
المقصود بالنكاح انما هو الاقبال على تمام قضاء الوطر واستشعار النفس اللذة بالوطء
وتوفر السكون الى اللذة بالزوجات كما اشار الشرع الى هذا بقوله هن لباس لكم
وانتم لباس لهن وهذه العيوب فانها تضعف الشهوة وتضعف الاقبال على تمامها
وكمالها فلاجل هذا كان فيها ابطال لما ذكرناه من مقاصد النكاح واهمال للعوايد
تحصل من مجموع ما ذكرناه ان هذه العيوب مما تعاف ويبعد عنها وان المقصود بالنكاح
المخالطة والقرب والدنو فلما ناقض حكمها لا جرم اوجبنا الخيار لمن لم تكن حاصلة
فيه من الزوجين **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا البرص لا يكون عيبا
كما حكي عن الامام في احد قوليه قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلا نسلم ان البرص غير
منفر بل هو من اعظم المنفرات لمن حصل في حقه من الزوجين فانه وان لم يكن مفسدا
للبدن كالجذام والمفسد للعقل كالجنون فانه مما تعافه النفوس وتكرهه
خاصة في حق الازواج فانه مناقض للزوجية كما اشرنا اليه واما ثانيا فلان الرسول صلى
الله عليه لما خلا بالمرأة ووجد في كشحها بياضا قال اجمعي عليك ثيابك والحقي باهلك
وقال دلس علي فهذا اصل في الرد بالبرص والكشح ما بين الخاصرة الى الضلع وورد انه

بامرين الجب والعنة لا غير والقول الثاني يحكى عن محمد بن الحسن ان للمرأة ان ترد زوجها صح

ثيابك صح

الفقها

اخرى ورد نكاحها فقالوا جميع العيوب لا ترد بها المراة كما حكى عن جماعة من الصحابة و
لانها كلها غير مانعة من الوطي فلنا على هذا جوابان اما اولا فلانا قد ذكرنا انها
من اعظم المنفرات عن المقاربة والخلطة واما ثانيا فلما روي عن الرسول صلى الله عليه في
الرد بالبرص وروي عنه الفر عن المجذومين وهكذا حال الجنون فانه داء وهو منه
من اعظم المنفرات قالوا المراة ترد زوجها بالجب والعنة كما حكى عن ح وبالبرص والجذام
كما حكى عن محمد بن الحسن ولا ترد المراة بشي من العيوب فلنا على هذا جوابان اما اولا فلانه
لا فرق بين الرجل والمراة فاذا كان زوجها صح للمراة ان ترد نكاحها بما ذكروه من العيوب
فله ان يردها بها لكونه غير مرغوب فيها واما ثانيا فلما روي من رد الرسول صلى
الله عليه للمراة المعيبة بالبرص فانه نص في الرد للزوجة بالعيب فبطل ما توهموه الفرع
الثاني اعلم ان هذه العيوب من الفقهاء التي تكون مشتركة بين الرجل والمراة
كالجنون والجذام والبرص انما تكون مؤثرة في الرد مهما كانت متفاحشة في السعة
فاذا كانت يسيرة فلا خيار للمراة والرجل في ذلك فالجذام انما يؤثر في الرد اذا اسود
العظم وشرع في تقطيع الاوصال واما اذا ابتدا الاوضاح وتغيرت العين وزف
الانف ويسود الذرق فلا رد هناك صح واما البرص فانما يؤثر في الرد اذا لمع الجسم وعظم
الناس واما اللمعة واللمعتان والنمش اليسير فلا رد هنالك واما الجنون فانما يؤثر
اذا كان العقل فاسدا وعبثا بالناس فصار لا يومن شره فالرد واقع واما اذا كان
هادي [illegible] حركاته ولكن عقله مشوش فلا رد فالجنون فنون واما العيوب
المختصة بالمراة كالرتق وهو ان يكون فرج المراة مسدودا فانما يكون مؤثرا في الرد
اذا كان مانعا للعود ذكر الرجل بالكلية بكل حال لانه يبطل المقصود فاما
اذا لم يحصل الايلاج على صعوبته لم يكن مانعا ولا مؤثرا في حال واما القرن فقد
قيل انه عظم يخرج من فرج المراة وقيل انه لحم ينبت في فرجها واما ان يكون حاصلا

عقم ولان المراة وهو انما يكون موثرا في الخيار اذا كان مانعا من الايلاج بالكلية فاما اذا
كان يتيسر الايلاج معه مع صعوبته ولا يكون مانعا واما العفل بالعين المهملة والفا فهو لحم ينبت في
فرج المراة وهو شبيه بالادرة يظهر اتصاله في رحم الناقة فاما اذا تفاحش ومنع من الايلاج
فهو موجب للرد والخيار واذا كان لا يمنع من الايلاج فليس عيبا فهكذا يكون الامر
فيما ذكرناه من عيوب المراة المختصة بها واما العيوب المختصة بالرجل كالعذيوط
وهو الذي يتغوط على فراشه عند الجماع والذي يبول على الفراش عند الجماع ايضا والذي
به البخر وهو نتن رائحة الفم ومن به الصنان وهو ذفر الابط وهذه الامور كلها هي علة
للعيوب في حق الرجل وهو الاكثر ثم يختص بها من كان في حق المراة وان كان قليلا فهل
تكون موثرة في الرد والخيار ام لا فالظاهر من المذهب المنع من الرد بهذه العيوب وهو
راي الفريقين الحنفية والشافعية وحكي عن السرخسي من اصحابنا ان هذه العيوب موثرة
في الرد والخيار كغيرها لان المعتبر هو ما يكون موثرا في انكسار الشهوة ومنفرا
عن استكمال الوطء والحجة على كونها غير مانعة من لزوم العقد هو ان الشرع انما
دل على ما ذكرناه من هذه العيوب فاما ما عداها فلا دلالة من جهة الشرع على
كونها موثرة في الخيار فلهذا حكمنا ببطلانها **الفرع الثالث** هل يرد
على هذه العيوب التي ذكرناها او يقتصر عليها فالذي عليه ائمة العترة وهو راي
الاكثر من الفقهاء ومن وافقهم من الاكثرين انه لا يرد الا على ما ذكرناه من هذه العيوب
وحكي عن القاضي حسين من اصحاب الشافعي انه لا حصر هاهنا في هذه العيوب الموثرة في الرد والخيار
وان المعتبر ما يكون موثرا في كسر الشهوة ومنفرا لتوقان النفوس الى الوطء
والمختار ما عليه الاكثر انه لا يرد الا على ما ذكرناه من هذه العيوب والحجة
على ذلك هو ان الاصل هو الصحة والعيوب انما هي طارية ولم يدل الشرع الا على ما
ذكرناه من غيرها ان كثر اهل هذا وجب الاقتصار عليها قالوا المعتبر بما يكون
فيه كسر للشهوة وان النفوس تعافه سواء كان من هذه الامور او من غيرها فلا حاجة الى

حصره وضبطه قلنا هذا رد الى عمايه والتعويل في ذلك على ما دل عليه الشرع ولم
يدل على شي منها او ورد ما ولا حاجة الى التعويل على غيره فاذا علم بالله ومن تزوج امراه
وجد لها فرجا كفرج الرجال وكان يبول منهما جميعا او تزوجت امراه من رجل وكان
له فرج كفرج النسا وكان يبول منهما جميعا فمن هذه حاله فهي خنثى مشكله لا يومن
ان يكون رجلا فلهذا كان النكاح باطلا وان وجد الرجل امراته لها فرج الرجال وفرج
النسا الا انها لا تبول الا من فرج النسا او وجدت المراه زوجها له فرج كفرج النسا
وفرج الرجال الا انه انما يبول من فرج الرجال فهل يثبت الخيار لكل واحد منهما ام لا فيه
وجهان احدهما يثبت الخيار في فسخ النكاح لمن وجد صاحبه كذلك لان النفس تعاف
من مباشره من هذه حاله وثانيهما انه يمنع الخيار لانه لا يعد زمنه الاستمتاع
وهذا هو المختار لان نهاية الامر ان في كل واحد منهما زيادة وزيادة لا تمنع من
اخلال بالوطي فلهذا لم يكن فيها خيار **الفرع الرابع** وهل يكون للعدوى
مدخل في المقارنه والملاصقه لاهل هذه العاهات الجذام والبرص والمرض وغيرها
من العاهات والادوى بامراض لا تفيد منها ان المذهب الاول انها تاثر
لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا يوردن ذو عاهة على مصح وروي عن
الرسول صلى الله عليه انه قال لا تديموا النظر الى المجذومين ومن كلمه منكم فليكن
بينه وبينه قيد رمح وقوله صلى الله عليه فر من المجذوم فرارك من الاسد وروي عن الرسول
انه امتنع من مصافحه مجذوم المذهب الثاني المنع من تاثير العدوى لقوله صلى الله عليه
لا عدوى ولا هامة ولا صفر في الاسلام فنفي العدوى واما قوله لا هامة فان الجاهليه كانوا
يزعمون انه اذا قتل الانسان ولم يوخذ بثاره خرج من راسه طاير يصيح ويقول اسقوني من
دم قاتلي واما الصفر فان الجاهليه يزعمون ان في الجوف دابه تسمى الصفر اذا تحركت جاع
الانسان قال شاعرهم مدح رجلا
لا يتارى لما في القدر يرقبه ولا يعض على شرسوفه الصفر وقيل الصفر ... حية

يوخذ ... قال الجوهري تعض الانسان اذا جاع

والبيت لاعشى باهلة يرثي اخاه

المحرم في الحرم الى صفر وكانت عادة الجاهلية يقاتلون في الشهر الحرام ويسمونه بصفر فهذا
تقرير المذهبين كما ترى **والمختار** في هذا الفصل يشير اليه وهو انه ان كان الغرض
ما زعمه الملاحدة من ان العدوى لها تاثير بانفسها وطباعها فهذا خطأ فان الطباع
لا تاثير لها وهو من هذيانات الملاحدة والطبائعية فلا تعويل عليه وقد رددنا
عليهم تاثير الطباع في الكتب الكلامية وان كان المراد ان الله تعالى اجرى العادة بان
خلق هذه العاهة عند ملاقاتها لعاهة اخرى في جسم اخر كما اجرى العادة في
جميع الامور العادية خلق الابل من الابل والبقر من البقر والغنم من الغنم وكان قادرا
على خلاف ذلك كما قدر على خلق الابيض من الابيض والاسود من الاسود فهو قادر على
المخالفة ومن عرف القدرة الالهية عرف انه لا يعزب عنه شي من انواع الممكنات
الفرع العاشر والمجبوب هو الذي قطع ذكره وان كان مستاصلا ثبت لها
الخيار لبطلان المقصود من النكاح لان من هذه حاله فلا يتمكن من الجماع
بحال وحد الاستيصال الا يبقى من ذكره شي بعد القطع اوسع ما دون الحشفة فلا
عبرة به وان كان غير مستاصل فلا خيار للمراة لان الجماع في حقه ممكن فلهذا
لم يكن لها خيار كما لو لم يقطع من ذكره شي واما المسلول فهو الخصي وهو الذي ذهب منه
الانثيان والذكر باق وهل يكون للمراة الخيار في المسلول ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول ثبوت الخيار للمراة وهذا هو راي الهادي ومحكي عن ح واحد قولي
ش والحجة على هذا هو ان من هذه حاله فانه يعاف مباشرته ويكره حاله
فلهذا كان للمراة الخيار في فسخ النكاح كالمجبوب المستاصل المذهب الثاني انه لا
خيار للمراة في المسلول وهذا هو راي ش في احد قوليه والحجة على هذا هو انه
قادر على الوطء والاستمتاع بها ولعل انه اكثر الناس جماعا لانه لا ينزل الماء
فتلحقه الفتور والملالة بانزاله والمختار انه الخيار لها الا ان الجماع كامل وان

لا انتصار بكون

لم يحتمل الفسخ فلهذا كان جاريا مجرى الفسخ في صحة الحال
بالجواب عما اوردوه قالوا ان من هذه حاله في السل يتقاصر مباشرته وتلك حالة
قلنا ان مجرد الكراهة لا يكون موجبا لفسخ النكاح ولهذا فانها لو كانت شوها
قبيحة المنظر والاخلاق لم يكن ذلك موجبا للفسخ بالاجماع ولا له شرعية تكون دالة
على جواز فسخ نكاحها الفرع السادس وان مات الرجل امراته رتقا نظرت
فان كان لا يمكنه الايلاج ذكره الا بجرحها لم يجبر المراة على ذلك وان ذلك جنايه
ولا اجبر عليها وان يشق ذلك بسببها او مكنته شقه قبل ان يفسخ النكاح فلا
خيار له لان المانع قد زال فلهذا لم يكن له الخيار وحكى الصيمري عن شريح انه لا
يسقط حقه من الفسخ لانه قد تعذر الفسخ بامتناع الايلاج فلا يسقط بشقها على
نفسها والمختار هو الاول لانها قد رضيت بزوال المانع من جهة نفسها فلهذا
بطل خياره كما لو كان مجنونا فعوفي من الجنون قبل فسخ النكاح وان وجد
امراته مفضاة والافضا هو زوال الحاجز بين مجرى البول ومجرى الغائط او بين
مجرى البول ومجرى الذكر فلا خيار له في ذلك لانه قادر على وطيها واستيفا
منفعة الجماع فلهذا بطل خياره وان وجد احد الزوجين خنثى لبسه حسب العلم
انه ذكر او انثى فقد قررنا حكمها وحكى الشيخ ابو حامد الغزالي عن شريح في الخيار
طرقا ثلاثا الاول منها ثبوت الخيار لانه عيب فاحش منفر لا يمكن معه
بلوغ المقصود الثانيه بطلان الخيار اذ ليس فيه الا زيادة ثقبة في الرجل او زيادة
في المراة وذلك غير مانع من مقصود الوطي الثالث انه ان انكشف حاله في كونه
لبسة لعلامة بحيث يوشه يورث النفس فلا يرد وان الكشف بعلامة مظنونه
وجب الرد الرابع انه لا رد ولا خيار لظهور العلامات ولكن يرد بالاوراد اعتبر
وقد سبق الكلام فيها فاغنى عن التكرير الفرع السابع وان استحق الخيار بعيب

بسم الله الرحمن الرحيم
كهيعص حمعسق
قل هو الله احد الله الصمد لم يلد
ولم يولد ولم يكن له

هذه العيوب التي ذكرناها فاذا وجد الرجل بامرأته جنونا في العقل او عورا او
عمى او عشا وهو ضعف البصر او ساقا فيهما جميعا او في احدهما او وجدها شلا
او مقطوعة اليدين او الرجلين او شوهاء قبيحة الخلق او سيئة الاخلاق وهكذا
لو وجدت زوجها على هذه الصفة فلا خيار لها وان كان احدهما لا يشعر على زانيه
فلا خيار للثاني ووجهه هو ان مقصود النكاح حاصل لا خلل فيه وهو الوطء
وهذه امور عارضة غير مبطلة للمقصود فلهذا بطل الخيار بوجودها وان
مرض احدهما فزال عقله فلا خيار للاخر لان هذا حاله اغماء وليس جنونا
والاغماء ليس عيبا ولهذا فانه يجوز على الانبياء صلوات الله عليهم فان زال المرض
وبقي زوال العقل فهو جنون وفيه الخيار كما مر تقريره وان وجد كل واحد
من الزوجين بصاحبه مثل ما به سواء اذا وجد برصا او جربا او ضربا او نحوه فلا خيار لكل
واحد منهما وهكذا لو وجد ما ذكرناه في احدهما دون الاخر فلا خيار لمن لم
يوجد فيه ذلك ووجهه هو ان المقصود بالنكاح حاصل وهو الوطء غير
متعذر منهما جميعا فلهذا كان الخيار باطلا.

الفرع الثامن

وان
كان الزوجان معيبين كلاهما فقد يكون واقعا على اوجه ثلاثة الوجه
الاول ان يكون العيبان من جنسين مختلفين بان يكون احدهما اجذم والاخر
ابرص او يكون احدهما مجذوما والاخر مجنونا او غير ذلك من العاهات
المختلفة الموجبة للخيار فانه يثبت لكل واحد منهما الخيار في فسخ النكاح عند
ائمة العترة وهو راي ش ووجهه هو ان نفس الانسان تعاف من داء غيره و يلحقه
من ذلك نفور وكراهة. الوجه الثاني ان يكون العيبان من جنس واحد
كان يكون احدهما اجذم او ابرص ويكون الاخر كذلك فهل يثبت الخيار لكل
واحد منهما ام لا فيه وجهان احدهما انه يثبت لهما الخيار وهذا هو الذي نص عليه

السداد عوض الله عنه وهو الصحيح من قولي شريح ووجهه هو ان الانسان يعاف من
عيب غيره ما لا يعاف من عيب نفسه وان كان زوجه مثله والثاني انه لا خيار وهو
القول الاخر للشافعي ووجهه هو انهما متساويان في النقص فهو كما لو تزوج عبد
بامراة فكانت امة فلا خيار له فكذا هذا الوجه الثالث ان يختلف
العيبان لكنهما متساويان في [تفويت] الوطء والاستمتاع وهو ان يكون الزوج
مجبوبا او عنينا ويكون الزوجة رتقا او قرنا او عفلا فهل يثبت الخيار لكل واحد
من الزوجين ام لا فيه وجهان احدهما ثبوت الخيار وهو الذي يأتي على ظاهر المذهب
على ان الخيار اذا اختلف العيبان ووجهه هو ان النقص موجود والمعنى يثبت الخيار
لاجله والثاني لا خيار لواحد منهما فالوجهان محتملان كما ترى لكن الاليق بظاهر
المذهب هو الاول. **الفرع التاسع** وأما الفرع الذي يتكرر باعتبار
السنين والاشهر والاسابيع والاوقات تارة بعد تارة ولا يكون مطردا
وان اطرد فهو الجنون وقد تقدم الكلام عليه فهل يكون الفرع عيبا يرد به
النكاح ام لا فيه وجهان احدهما انه يكون عيبا ووجهه هو ان ما هذا حاله
له مدخل في التنفير فلهذا رد به النكاح والثاني انه ليس عيبا لان المقصود
للاستمتاع والوطء حاصل فلهذا لم يكن عيبا كالعمى والعشاء والمختار هو
الاول لانه يبطل المقصود المحصل فيه من الوحشة والنفار وهما يحيلان
المقصود النكاح من الانس في الخلطة والملابسة فائدة جمة حكي ومن تزوج
امراة على انها بكر فوجدها ثيبا فلا خيار له وهذا اخذ ووجهه هو ان البكارة
ذهابها لا يخل بالمقصود للوطء والاستمتاع ولان البكارة قد تذهب بالحمل والخرق
للحيض والوثبة من علو وطول التعنس في بيت ابيها فلهذا لم يكن ذهابها عيبا فان
زاد على مهر المثل لاجل البكارة فانها ترد الى مهر المثل لبطلان شرط الزيادة وهي

الإجازة. **الفرع العاشر** واعلم أن ما ذكرناه من رد النكاح والخيار
به إنما يكون إذا كانت هذه العيوب في العاهات ظاهرة، فأما إذا كانت
خفية وادعى كل واحد من الزوجين على الآخر وجود العيب فيه وأنكره الآخر
الذي هو فيه، فإن أقام المدعي شاهدين عدلين من أهل المعرفة بتلك بحصول
الأمارات القوية أنه جذام أو برص، وأمارة الجذام هو ما ذكرناه من تغير
العينين وانتشار الصدغين وغير ذلك من الأمارات التي يعرفها أهل الخبرة به، وأمارة
البرص أن يغرز موضع الناصع والعلوة حمرة، وتوضع عليه الحامض فلا يحمر موضعه،
فإذا قامت البينة على ذلك حكم به وثبت له الخيار، وإن لم تقم على ما ذكرناه فالقول قوله
مع يمينه على أنه ليس بجذام ولا برص لأن الأصل هو عدمه. **الفرع الحادي عشر**
قال السيد: والزوج والمرأة إذا تعاقدا وهما سليمان ثم حدث العيب
كالجنون والجذام والبرص وجب لكل واحد منهما الخيار في الفسخ، واعلم أن حدوث
العيب في الزوج والزوجة ثلاث حالات: **الحالة الأولى** أن يكون العيب
حادثاً حال العقد وبعده وقبله، ولا خلاف في جواز الرد إذا كان العيب حادثاً
حال العقد وقبله من القائلين بجواز الرد بالعيوب الحادثة بين الزوجين، ووجهه
ما ذكرناه من حديث الغفارية التي تزوجها الرسول صلى الله عليه فوجد في كشحها
بياض، وقال: دلستم علي، ومن جهة أن السلامة من العيوب معنى من جميع
الأمور المعقود عليها، ولأن موضوع الأنكحة هو لدوام العشرة وحدوث
العيوب يبطل التملك، ثم إذا حدث أتوجب الخيارات فيها. **الحالة الثانية**
أن يكون العيب حادثاً بعد العقد وقبل الدخول فهل يكون موجباً للخيار أم لا، فيه
مذاهب ثلاثة: **المذهب الأول** أنه موجب للخيار، فهذا هو الذي ارتضاه السيد
محصلاً لمذهب الهادي، والحجة على هذا هو أن ما هذا حاله العقد على المنفعة بحدوث

فإن لم تكن البينة من حلف زوج وامرأتان لأن ما هذا حاله يمكن اطلاع النساء عليه وتعتبر فيه شهادتهن صح

تزوجنا صح

العيب بعد العقد عليه لو وجد ذلك كان فيه المستأجر فإن حدوث العيب بها بعد العقد عليها
موجب للخيار المذهب الثاني المنع من الرد بالخيار إذا كان العيب حادثاً بعد العقد وقبل
التسليم وهذا هو رأيه رحمه الله والحجة على هذا هو أن عقد النكاح بمنزلة القبض
في المبيع ولهذا فإن المعقود عليه وهي المرأة لو ماتت بعد العقد عليها وجب على الزوج كل
المهر كما أن المبيع لو تلف بعد قبض المشتري وجب على المشتري تمام الثمن وحرر القياس هو أن
هذه حالة لو تلف المعقود عليه فيها كان تلفه على المعقود عليه له فإذا حدث العيب فيه في
تلك الحالة وجب أن يمنع من الرد فيه كما لو حدث العيب بالمبيع بعد القبض له المذهب الثالث
محكي عن بعض وهو أن العيب إذا كان حادثاً بعد العقد وقبل الدخول فإن كان العيب هو
الرتق فللمرأة الخيار ولا فلا وإن كان العيب حادثاً بالمرأة فمنعه فيه قولان أحدهما أن للزوج
الخيار وهو الصحيح الذي في الجديد وهو اختيار المزني وثانيهما أنه لا خيار له وهو محكي عن
والمختار موجوب للخيار بالعيب الحادث بعد العقد وقبل التسليم كما أشار إليه السيد
الإمام رحمه الله والحجة ما ذكرناه وقررناه هاهنا وهو أن كل عيب ثبت لأجله الفسخ إذا كان
موجوداً حالة العقد فإنه يثبت لأجله الفسخ إذا حدث بعده أو أورد من الجانبين
الانتصار يكون بالجواب عما أوردوه فإن قالوا عقد النكاح بمنزلة القبض في المبيع
فيكون حدوث العيب بعد العقد مانع من الرد كما لو حدث العيب بالمبيع بعد قبضه كما
قاله رحمه الله قلنا إنا لا نسلم أن العقد بمنزلة القبض في المبيع قوله ولهذا فإن
المعقود عليه وهي المرأة لو ماتت بعد العقد عليها وجب على الزوج كمال المهر كما أن
المبيع لو تلف بعد قبض المشتري وجب على المشتري تمام الثمن قلنا العقد لا يكون بمنزلة
القبض لأنهما متغايران وحكمهما مختلف فالعقد سبب في الملك ولهذا فإنه يلزم المشتري
على تسليم الثمن بعد العقد والقبض إنما هو سبب في الضمان ثم كان في هذه المبيع وتلفه فهو
من ماله بالقبض كان أو مشترياً وأما وجوب كمال المهر بالموت ليس من أجل كون العقد بمنزلة
القبض وإنما وجب من أجل أن الموت هو غاية للنكاح ومنتهاه كما أن القبض هو الغاية

التسليم صح

الفسخ صح

في كمال المبيع وتمامه فانه يفترق الحال في اركان العيب اما في الزوج فللمراة الخيار قولا
واحدا وان كان بها كان للزوج فقولان كما حكاه ابن رشد قلنا انا لا نسلم هذا الفرق وهو
تحكم لا مستند له فتحصل من مجموع ما ذكرناه ان الاشهر ثبوت الرد بعد جري العقد وقبل
التسليم سواء كان العيب اما من جهة الزوج او من جهة الزوجة وان لكل واحد منهما الخيار
كما قررناه الحالة الثالثة ان يكون العيب حادثا بعد العقد وبعد التسليم فهل
يكون موجبا للخيار ام لا فيه مذهبان المذهب الاول ان لكل واحد من الزوجين الخيار
وان حدث العيب بعد التسليم وهذا هو الذي يأتي على رأي الهادي مع اني لم اقف له على نص في المسألة
الاولى والثانية لكن اصوله تقتضي ذلك كما اشار اليه السيد ط والحجة على هذا هو ان
قاعدة النكاح واصل موضوعه انما هو على دوام الوصلة وكمال العشرة ونمائها ولا
تكاد ترد هذه العيوب المكروهة مع وجودها الا وتقطع الالفة ومكدرة للمحبة فلهذا
وجب الخيار لكل واحد منهما عند حدوث العيب المذهب الثاني المنع من الخيار بعد
التسليم والعقد وهذا هو رأي مالك والحجة على هذا هو ان العيب اذا كان حاصلا
بعد التسليم والزفاف فانه يعتقد معاوضة [illegible] بالوقت فلا اثر له في الخيار في الرد
بالعيب الذي حدث بعد التسليم كتلف المبيع ومن وجه اخر وهو ان حدوث العيب بالمهر
بعد القبض يمنع من الرد فهكذا حال حدوث العيب بالمراة تكون مانعا من الرد
فهذان المذهبان بادلتهما والمختار هو ايجاب الرد بالعيب بعد التسليم والزفاف
كما هو المحصل على راي الهادي وحجته ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو ما روي عن
الرسول صلى الله عليه في قصة المراة الغفارية الرد بها لما راى وضحا من برص في كشحها
ووجه الدلالة من الخبر هو انه انما اوجب الرد لما ظهر من العيب ولم يسأل هل كان
حادثا قبل التسليم او بعده فدل ذلك على ان الرد حاصل في الحالين لانه لم يستفصل في ذلك
وعدم الاستفصال يدل على عموم الحال فيهما جميعا وهو المقصود الانتصار

يكون الجواب عنها او ردوه. قالوا عقد معاوضة يبطل بالتوقيت فلا يثبت فيه الخيار
كالرد بالعيب بعد التسليم في البيع. قلنا لا نسلم هذا الحكم بل اما اولاً فالمنع من القياس
فان موضوع النكاح مخالف لموضوع البيع فان البيع مشروع فيه الخيارات من خيار
الشرط وخيار الرؤية وغير ذلك من الخيارات بخلاف النكاح فانه لا يجري فيه شي من
الخيارات وما هذا حاله فانه يمنع القياس. واما ثانياً فهب انا سلمنا صحة قياس احدهما
على الاخر بجامع بينهما فالفرق بينهما ظاهر فان الشرع انما اذن بالرد بالعيب بعد التسليم
في النكاح لما كان المقصود فيه هو دوام العشرة وكمال الاستمتاع بخلاف البيع فان
المقصود منه هو حصول الملك في الحال. ولان النقل في البيع يصح فيما يملك بعقد البيع بخلاف
النكاح فانه لا يصح فيه النقل. ولان البيع انما عقد على الاعيان فيصح فيه النقل بخلاف
النكاح فانه ليس عقداً على الاعيان وانما هو عقد على المنافع فافترقا. وما حكيناه
عن المهذب من ثبوت الخيار بعد التسليم هو قول لبعض علمائنا. وما حكيناه عنهم من المنع
من ثبوت الخيار هو قول لبعض علمائنا ايضاً. **الفرع الثاني عشر** واذا علم الزوج
بالعيب حال العقد او بعده او بعد الخلوة بالزوجة فلا خيار له، ووجهه هو انه
قد رضي به الزوج فلم يكن له الفسخ لاجله. قالوا اشترى سلعة معيبة مع العلم بعيبها
فان اصاب احد الزوجين عيب دون الاخر ورضي به سقط حقه من الفسخ. وان زاد العيب
الذي رآه ورضي به نظرت فان وجد في موضع اخر بان رأى البرص والجذام في موضع
من البدن فرضي به ثم حدث البرص والجذام في موضع اخر من البدن كان له الخيار في
الفسخ لان هذا غير الذي رضي به فان اخذ هذا اخذ له الفسخ. وان زاد في الموضع الذي رضي
به فاتسع لم يثبت له الخيار في الفسخ لان ما رضي به رضي بما تولد منه. وان اصاب الزوج
زوجته عقيماً لا تلد او اصابت الزوجة زوجها عقيماً لا يلد فلا خيار لواحد منهما

لأجله وان وجد عيباً غيره
بعد ذلك كان له الفسخ لاجله
لانه لم يرض به كما لو كان متقدماً

ووجهه أن ما هذا حاله لا يمنع من كمال الوطء والاستمتاع. وكل موضع قلنا إنه يجوز لأحد
الزوجين الفسخ للنكاح بالعيب فإن ذلك إنما يكون على الفور كما لو اشترى عبدًا من الأعيان
فوجد بها عيبًا. ولسنا نريد أن الفسخ يكون على الفور فإنه يكون على أمر الحاكم. وإنما نريد
أن المطالبة بالفسخ تكون على الفور. وهو أن أحد الزوجين إذا علم بالآخر عيبًا فإنه يرفع
ذلك إلى الحاكم ثم يستدعي الحاكم الذي به العيب من الزوجين فيسأله عن ذلك فإن
أقر به فسخ النكاح بينهما وإن كان ظاهرًا يعلمه الحاكم فإنه يفسخ النكاح لأنه الحاكم
ثبت مع علم الحاكم وظهوره الاسنه وإن أنكر وكان خفيًا فعلى المدعي أن يقيم البينة
فإذا أقامها فسخ الحاكم النكاح بينهما. وهذا الفسخ لا يكون إلا للحاكم لأنه مختلف
فيه من العلماء فلهذا لم يكن إلا للحاكم لقطع الخلاف. وهكذا الحكم في جميع المسائل
الخلافية إذا وقع التشاجر فيها فلابد من تحكيم الحاكم فيها. ولا يجوز لأحد من الزوجين أن
يتولى الفسخ بنفسه بحال. فإذا تعذر العقد عند الحاكم فإن شاء الحاكم فسخ بنفسه وإن
شاء أمرها بالفسخ. وهذا كله بعد سؤالها وطلبها للفسخ.

الفرع الثالث عشر

وإذا وجد أحد الزوجين عيبًا في الآخر وفسخ الحاكم النكاح بينهما نظرت فإن
كان بعد الدخول وجب لها المهر المسمى إذا سمى المهر وإن لم يسم فمهر المثل لقوله صلى الله عليه
فلها المهر بما استحل من فرجها. فإن كان قد سمى المهر استحقه ولم يجز العدول عنه كما لو لم
يفسخ العقد بينهما. وإن كان غير مسمى استحقت مهر المثل لأنه قد استوفى منافع البضع فلابد
في مقابلتها ما يجبرها من العوض كما لو أتلف عليها عينًا من الأعيان. وإن وقع الفسخ قبل
الدخول تعلق به أحكام ثلاثة. الحكم الأول أن الفسخ إذا وقع قبل الخلوة لم يستحق شيئًا
من المهر سواء كان الفسخ من جهته أو من جهتها. ووجهه هو أن الفسخ رفع للعقد من أصله
وليس طلاقًا فيقال إنها تستحق نصفه. ومن وجه آخر وهو أن التسليم لم يكن حاصلًا

على حكم موجب العقد من الصحة بطرو العيب ولاجل هذا احكمنا ببطلان استحقاقها لشي من
المهر **الحكم الثاني** ان الفسخ اذا وقع بعد الخلوة نظرت فان كانت الخلوة فاسدة
فلا حكم لها فيصير كانه لو لم يخل بها واذا كانت الخلوة فاسدة فلا حكم لها فيصير كانه لو
لم يخل بها وان كانت الخلوة صحيحة كما سنقرره في الخلوات الصحيحة والفاسدة بمعونة الله
نظرت فان كان المعيب هو الزوج وفسخت المراة النكاح من اجل ذلك فانها تستحق المهر كاملا
لا خلاف فيه بين القائلين بالرد بالعيب ووجهه هو ان الخلوة الصحيحة نازلة منزلة الوطء
بدليل وجوب العدة اذا طلقت بعدها فلا جرم استحقت كمال المهر كما لو وطيها وان كانت
الزوجة هي المعيبة وفسخ الزوج نكاحها فهل تستحق المهر ام لا فيه وجهان فالقول الاول
انها لا تستحق شيئا من المهر حالا وهذا هو راي الهادي والناصر ووجهه هو انها اذا كانت
هي المعيبة فالفسخ جا من قبلها فلهذا لم تستحق شيئا من المهر القول الثاني انها تستحق المهر
كاملا وهذا شي حكاه الناصر عن الباقر ووجهه ان الخلوة بمنزلة الوطء فلهذا اوجب
استحقاقها للمهر على الكمال والمختار هو الاول لان التسليم غير صحيح لمخالفته
العقد بطرو العيب وابطاله فلهذا كان طرو العيب رافعا للعقد من اصله
لكون الجواز عنادا رده قالوا الخلوة الصحيحة بمنزلة الوطء ولهذا استحقت
كمال المهر قلنا انما تكون بمنزلة الوطء اذا كان استنادها الى عقد صحيح ولاجل هذا
حكمنا لكونها بمنزلة الوطء فاما اذا كان طرو العيب رافعا للعقد لم تكن بمنزلة
الوطء فافترقا **الحكم الثالث** قد ذكرنا فيما سبق انه يجوز فسخ النكاح بالعمى
وقطع اليد والرجل ويحكى عن ك جواز الفسخ بما ذكرناه ولم نسمع هذه المقالة عن
احد من العلماء غيره ولا نعتقد ان يكون ما قاله مخالفا لما انعقد عليه الاجماع من المنع
ذلك وذكرنا ان العذيوط وهو الذي يتغوط على فراشه عند الجماع لا يكون عيبا
ولا يفسخ به النكاح ويحكى عن امير المومنين كرم الله وجهه انه فرق بين العذيوط

لم يستحق شيئا من المهر سواء كان الفسخ من جهتها او من جهته ووجهه هو ان الخلوة اذا كانت فاسدة صح

قولان صح

الاصح

دين امرأته ووجه ذلك هو ان من هذه حاله فانه يخاف في نفسه ويستقذره ويستكرهه وربما كان
ما يخاف من دوام العشرة وحصول الالفة والملامة ينزل منزلة المرض في الاستقذار
والاستكراه فمن اجل ذلك روي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه على التفريق
بينهما بخطره الباقي وفكرته الصائبة

الفرع الرابع عشر

قال الهادي في الاحكام واذا وطئ الزوج الزوجة مع العلم بالعيب فلا خيار له فان وطئها
قبل العلم بعيبها وجب للمرأة عليه المهر ويرجع الزوج عليه بما لزمه من المهر على
وليها ان كان عالما بعيبها ودليلها واعلم ان هذه المسألة قد اشتملت على احكام ستة

الحكم الاول انه اذا وطئها مع العلم بالعيب فلا خيار له ولا خلاف فيه بين القائلين
بالرد بالعيب ووجهه هو انه اذا علم بالعيب ووطئها فقد رضي بذلك واسقط حقه من
الرد ولها المهر كاملا لقوله صلى الله عليه ولها المهر بما استحل من فرجها ولانه قد استوفى
منافع البضع واستهلكها ولا بد في مقابلتها من غرامة وليس ذلك الا المسمى لانه احق
لتعينه وان لم يكن هناك مسمى فمهر المثل لان البضع اذا استهلك فهو مضمون بالمثل او بالقيمة
واذا تعذر مهر المثل فهو قيمة له بكل حال **الحكم الثاني** انه اذا وجب عليه ان يغرم
المهر فهل يرجع به على الولي ام لا فيه قولان فالقول الاول انه يرجع بما لزمه من المهر على
الولي وهذا هو الذي ذكره الهادي ويحكى عن ش في القديم و ك ووجهه ما روي عن
عمر انه قال ايما رجل تزوج امرأة وبها جنون او جذام او برص فمسها فلها الصداق ويلزم
ذلك لزوجها غرم على وليها ولان الولي هو الذي الحق على الزوج المهر لانه هو الذي ادخله
في العقد حتى لزمه مهر المثل فوجب ان يلزمه الضمان كالشهود اذا شهدوا عليه بقتل او
غيره ثم رجعوا القول الثاني انه لا يرجع على الولي بما لزمه من المهر وهذا هو المحكي عن
امير المؤمنين كرم الله وجهه وح وش في الجديد ووجهه هو انه ضمن ما استوفى بدله
والمختار هو الاول لان الغرر جاء من جهة الولي **الحكم الثالث** انه اذا قلنا

فانه يرجع بما غرم على الولي فانه يسطر في حاله فان كان ممن يجوز له الاطلاع على المراة كالاب
والجد والعم والاخ فانه يرجع عليه سوا علم العيب او لم يعلم لانه فرط بترك الاستعلام
بالعيب ولان الظاهر انه يعلم ذلك وان كان الولي ممن لا يجوز له الاطلاع عليها
كابن العم والمولى المعتق والحاكم فان علم الولي بعيبها رجع عليه الزوج وان لم يعلم
بالعيب لم يرجع عليه واذا ابطل الرجوع على الولي بما ذكرناه لم يسقط حقه من الرجوع بما غرم
من المهر **الحكم الرابع** فان ادعى الزوج على الولي انه يعلم العيب فانكر ذلك
فان اقام الزوج بينة على اقرار الولي بالعلم بالعيب رجع عليه وان لم تقم بينة حلف الولي
انه غير عالم بالعيب ويرجع الزوج على الزوجة وان كان للمراة جماعة اوليا في درجة
واحدة ممن يجوز لهم الاطلاع عليها فان الزوج يرجع عليهم اذا كانوا عالمين وان كان
بعضهم عالما بالعيب وبعضهم جاهلا فانه يرجع على العالم لانه الذي غره دون غيره واذا
تعذر الرجوع على الولي لعدم علمه فهل يرجع على المراة بما لزمه ام لا فيه قولان فالقول الاول
ان الزوج يرجع عليها بما لزمه وهذا هو الذي ذكره السيد الامام بالله ووجهه ان التدليس
الحاصل من جهتها بالغرر بالعيب وهو وجه في الغمان القول الثاني انه لا يرجع على
الزوجة وهذا هو الذي اشار اليه ع ووجهه هو انه قد استوفى بدل المنفعة لنفسه
فلا يرجع عليها كما اذا لم يكن هناك تدليس من جهتها وهذا احد الاعتبارين عليه لانه لو
رجع عليها بما غرم لكان له احد الغرم مرتين فلا وجه لذلك والتفرقة بين الولي
يرجع عليه الزوج اذا كان عالما بالعيب وبين المراة لا يرجع عليها وان كانت عالمة بالعيب
هو ما ذكرناه من كونه قد استوفى قبلها ما يقابل المهر من المنفعة بالوطي ولهذا لم يكن
له الرجوع عليها بخلاف الولي فانه لم يستوف من جهته ما يقابل ما غرم فلهذا لم يكن له
الرجوع فافترقا **الحكم الخامس** واذا قلنا بانه يرجع
على المراة بما غرم اذا كانت هي المدلسة عليه فهل يرجع عليها بجميع المهر او ببعضه فيه

وجهان أحدهما أنه يرجع عليها بجميع المهر ووجهه هو أنها قد حصل لها بدل الوطء وهو المهر
وإنما يرجع إليه بسبب آخر فهو كما لو وهبته منه والثاني أنه لا يرجع عليها بجميع مهر
المثل بل يبقى قدر ما يمكن أن يكون صداقاً لئلا يعرى الوطء عن بدل والأول هو المختار على
المذهب لأن الدلالة الدالة على الرجوع لم تفصل في ذلك فهذا على رأي المشترط ...
في صحة الرجوع على المرأة وأما على رأي من قال إنها لا يرجع عليها بشيء على حال كما قررناه من
قبل وحكى المسعودي عن بعض أن الولي إذا كان غير محرم فهل يرجع عليه أم لا فيه
قولان وقد قررنا من قبل أنه لا غرم عليه لأنه ليس من جهته خيانة **الحكم الثالث**
وإذا تزوج رجل امرأة ثم طلقها قبل الدخول ثم علم بعد ذلك أنها كانت معيبة وعيبها
من قبيل الجذام والبرص والجنون بما يستحق الرد بالعيب والفسخ لم يكن له ذلك وإنه
يلزمه نصف المهر المسمى لأنه رضي بإزالة الملك والتزام نصف الصداق باختيار الطلاق
من جهة نفسه فلم يرجع إليه بحال **الفرع الخامس عشر يشتمل على**
أحكام أربعة **الحكم الأول** قال الهادي في الأحكام وإذا وطئ زوجته
المعيبة فعليه المهر فليطلقها أو ليمسكها اعلم أن ظاهر الإطلاق في هذه المسألة
يقتضي بأن عليه المهر على كل حال لأجل استيفائه منافع البضع وأنه إن شاء أمسكها
لتعلقه بالعيب ورضي به وإن شاء طلقها فهذه الأمور الثلاثة يقتضيها ظاهر الإطلاق
ولا إشكال في جواز الرد بالعيب والإمساك لها وإنما يقع التردد في الطلاق وأنه لا
فائدة لذكره هاهنا فقد تأولت كلامه بتأويلات التأويل الأول ذكره السيد ط وحاصلها
قال هو أنه ليس المراد أن بعد الوطء الخروج في النكاح ولا بد من الطلاق وإن ذكرها
وإنما المراد من ذكر الطلاق هو أن العدول عن الطلاق إلى الفسخ لا فائدة فيه فهذه
فائدة ذكر الطلاق والتأويل عنده وليس المراد بفسخ النكاح لئلا يلزمه المهر
فلا معنى له فالمهر لازم له بالوطء فهو إن شاء أمسكها وإن شاء طلقها وإن شاء ردها مع

دفع المهر ومتى ردها كان فسخا من دون الطلاق فقد وضح لك ما ذكرناه لتقريرنا وبالله
التأويل الثاني ذكره م بالله وتحصيل كلامه هو انه حمل كلام الهادي على
ظاهره وذكر ان الرد بالعيب بعد الوطء يكون على وجه الطلاق لان الوطء جرى
مجرى الاستهلاك للمبيع ولا يجوز الرد بالعيب كالسلعة اذا استهلكت وتقرير كلامه
ان الرد بالعيب بعد الوطء لاجل الاستهلاك وعلى هذا يكون للطلاق سراية في خروجها عنه
قال السيد ابو طالب معترضا على الكلام انه وهذا بعيد لان الوطء يجري مجرى استيفاء المنفعة
من العقد المشترى قبل الوقوف على عيبه وليس جاريا مجرى الاستهلاك فهذا تقرير كلام
م بالله في تأويله لكلام الهادي حيث اعتبر الطلاق قال م بالله وعندي انه يرد
وينفسخ النكاح قبل الدخول وبعده لعيب لكن كلامه هذا من غير اعتبار الطلاق وقال
انما اعتبره في المسيس بعد الدخول ان يكون على ثلاث تطليقات فقد دل كلامه هذا
على انه اعتبره في اعتبار الطلاق فذكره على رايه ومذهبه لنفسه التأويل
الثالث ذكره السيد وتقرير ما قاله هو ان الرد لو كان طلاقا لوجب ان يلزمه نصف
مهرها قبل الدخول فظاهر كلامه هذا على انه اقامه في ذكر الطلاق واما التعويل
على الرد لا الطلاق لو كان له مدخل لوجب نصفه اذا ردها قبل الدخول فهذا تقرير
كلام اصحابنا في تأويل ما ذكره الهادي في الطلاق **والمختار** في تأويل
كلام الهادي يتصل بشرح اليه وهو ان قوله اذا وطئها فعليه المهر وليمسكها
او ليطلقها اراد به انه اذا امسكها على جهة الرضا بالعيب فقد سقط خياره وبعد
سقوطه بالرضا بالعيب فهو مخير بين امساكها ان كان له فيها رغبة وبين طلاقها
ان لم يكن له فيها رغبة وعلى هذا يكون ذكر الطلاق ثمرة وفائدة لانها لا تخرج
عنه بعد بطلان خياره الا بالطلاق كما اشرنا اليه

الحكم الثاني

وان تزوج امراة برجل سليم لا عيب فيه ثم حدث به عيب ثبت لها الخيار فان
صح النكاح لم يعترض عليها ولها ان تتحول لها في الفسخ وان الخيار في المقام

معه على ذلك الغير جاز لها ولا اعتراض للولي عليها من اجل ذلك لان حق الولي انما هو في
ابتداء العقد دون استدامته ولهذا فان الحرة لو دعت وليها الى انكاحها بعبد لم
يلزمه اجابتها لما عليه في ذلك من الغضاضة ولو اعتقت تحت عبد فاختارت المقام
معه لم يجبرها الولي على الفسخ لما ذكرناه **الحكم الثالث** وان دعت المراة
الى تزويجها بمجنون كان له الامتناع من ذلك لان عليه عارا وغضاضة ان يكون وليته
تحت مجنون لان الجنون يتبين من جهة انه لا يشهد عيدا ولا يشهد الجمعة والحضور
للجماعة وهو منقوص في اكثر احواله وان دعا الولي حرمته الى تزويجها بمجنون
فلها الامتناع لان عليها ضررا وعارا وان دعت المراة وليها الى تزويج بمجبوب مستاصل
او خصي مسلول او ممسوح فليس له الامتناع لانه لا عار عليه في ذلك ولا غضاضة
تلحقه وان دعاها وليها الى تزويجها ممن ذكرناه كان لها الامتناع لان عليها النقص
من جهة الاستمتاع وان دعت المراة وليها الى تزويج مجذوم او ابرص فهل له ان يمتنع
فيه تردد والمختار انه ليس له الخيار لان الخيار انما ثبت لها في النكاح لان النفوس
تعاف من مباشرتهم ومخالطتهم وذلك يعود عليها دون الولي فان رضيت جاز ونفذ
كالمجبوب والخصي ويحتمل ان يقال ان له الامتناع لان على الولي عارا في ذلك ودنا
اعدائها واعداء اولادها فيلحق العار بها من نسبها وان دعاها الولي الى تزويجها
بمجذوم او ابرص كان عليها ان تمتنع لان عليها في ذلك نقصا وعارا لما يلحق
من مباشرتهما من النفرة والعيافة **الحكم الرابع** وان اباحت المراة زوجها
مجبوبا ذكره نظرت فان كان مجبوبا مستاصلا ثبت لها الخيار في الحال لان عجزه
متحقق وان بقي بعضه نظرت فان كان الباقي مما لا يمكن الجماع به فهو كما لو لم يبق منه
شيء لان وجود الباقي كعدمه وان كان الباقي مما يمكن الجماع به فان اتفق الزوجان
على ان الزوج يقدر على الجماع فلا خيار لها وان اختلفا فقال الزوج هو قادر على
الجماع وقالت الزوجة انه عاجز عنه فمن يكون القول قوله فيه احتمالان احتمال

وليته صح

خصي صح

الامتناع صح

55

الاول ان القول قول الزوج مع يمينه لانه اعرف بحاله كما لو كان ذكره سليما الاحتمال الثاني ان يكون القول قول الزوجة مع يمينها لان الظاهر ممن قطع ذكره انه عاجز عن الجماع وقد فرغنا مما نريده من الخيار بالعاهات واللاتي نقول بالعيوب فيها والعنن

الفصل الثاني في ثبوت الخيار بالعنة

هو الرجل العاجز عن الجماع وربما تشتهي الجماع ولا يناله لعدم القوة الناشرة للعضو يقال رجل عنين وامراة عنينة اذا كانت لا تشتهي الجماع واشتقاقه من حمنين احدهما من عن الشي اذا اعترض من ان ذكره يعن اي يعترض من عن يمين الفرج وشماله فلا يقصده الثانيه ان اشتقاقه من عنان الدابة لانه يشبهه في اللين والرخاوة وكان اذا شهد انا علم ان مقصودنا من العنة محصور في مسائل اربع نوضحها بمعونة الله ولطفه

المسئلة الاولى

العنة في الرجل عيب ذو هل يثبت للمراة الخيار في فسخ نكاحها ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انها عيب يفرق بها بين الزوجين وهذه هي الرواية المشهورة عن امير المؤمنين كرم الله وجهه وهو محكي عن عمر وابن مسعود والمغيرة بن شعبة من الصحابة ويحكي عن الناصر رحمه الله من ائمة العترة وهو راي الفريقين الحنفية والشافعية من الفقهاء والحجة على هذا قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ووجه الدلالة من الاية هو ان الله تعالى خير الازواج بين ان يمسكوا النساء بالمعروف او يسرحوهن باحسان والامساك بالمعروف لا يكون من عنين وطي لانه هو المقصود بالنكاح فاذا كان الامساك بالمعروف متعذرا من هذا الوجه تعين عليه التسريح باحسان لان كل من خير بين امرين اذا تعذر عليه احدهما تعين عليه الاخر المذهب الثاني انه لا سبيل الى الفرقة بينهما وهذا هو المحكي عن القسم والهادي من ائمة العترة وهو محكي عن الحكم بن عتيبة وداود من اهل الظاهر والحجة على هذا ما روى عروة عن عايشة ان امراة رفاعة القرظي قالت يا رسول الله كنت عند رفاعة

قال البحر هي العنانة عنين بين العنينة والعنانة فاما ولهم والعنينة كذلك على الغرب وانما العنة الحظيرة فلا العنين بالعوز لون لكن لعلة الخطرة فانها العنة لغة ما اهل العلم عليه الذين بين بلغة ملتهم الخيار الواحد عنا تهم الحركة اعرابا لحد ابي الصغاء

فطلقني فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير وإنما معه مثل هدبة الثوب فتبسم رسول الله
وقال أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة فقالت نعم يا رسول الله فقال لا حتى تذوقي عسيلته
ويذوق عسيلتك ووجه الاستدلال من الخبر هو أنها لما شكت ما به من العنة
لم يخيرها الرسول صلى الله عليه فلو كان لها الخيار لعرفها الرسول صلى الله عليه
لأنه في موضع تعريف الشرع كما عرفها شرط الرجوع فلو كان لها الخيار لعرفها
الرسول صلى الله عليه لأنه في موضع تعريف الشرع كما عرفها شرط الرجوع إلى رفاعة
فلما لم يعرفها ذلك دل على أنه لا خيار لها ودليلنا ثبوت الخيار للمرأة في زوجها
العنين كما هو رأي الإمامين م والناصر وأكثر العلماء وحجتهم ما ذكرناه ونزيد
ها هنا وهو ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه قال يؤجل العنين سنة فإن وصل إلى امرأته
فهي امرأته وإن لم يصل فرق بينهما وروي عن أمير المؤمنين كرم الله وجهه أنه أجل
العنين سنة فإن وصل إلى امرأته وإلا فرق بينهما ومن وجه آخر وهو أن المقصود
بالنكاح إنما هو التحصين للزوج في حق الرجال والنساء لقوله صلى الله عليه من
تزوج فقد أحرز ثلثي دينه فليتق الله في الثالث وليس يحصل الإحراز إلا بالوطء دفعا
للوطر من الشهوة وقد تعذر هذا في حق العنين فلأجل هذا احتمل العقد لبطلان
المقصود ومن وجه ثالث وهو قوله صلى الله عليه لا ضرر ولا ضرار والضرر أعظم
من تعذر الوطء ولهذا قال صلى الله عليه رضاهن في فروجهن فهي عن المضارة
والعنة ضرر لما تضمنه من تعذر الوطء فيجب رفع الضرر ولن يكون إلا بالتفريق
بينهما ومن وجه رابع وهو أن ما هذا حاله عيب يمنع من إحراز المقصود من الاستمتاع
فوجب أن يثبت للزوجة الخيار كالمجبوب والمستأصل ومن وجه خامس
وهو قوله تعالى فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف ومن المعروف فعل ما
جرت العادة من الوطء فإن فيه قرار النفوس لهن وتطمين الخواطر وحصول

علة

الالفة والانس وهذا شيء يتعلم في العادة لا يمارى احد في كونه اصلا من اصول النكاح وقا
من قواعده لانه المحصل لتمام العشرة ودوام الالفة الاية ومن وجه ثان وهو ان الله
اوجب على المولى اما الفئ واما الطلاق لما يلحق بالمراة مما يتابعه من الوطء من المعرة والضرر
والذي يلحق امراة العنين اعظم مما يلحق امراة المولى لان المولى قد كان وطئ امراته وقضا وطره
منها ولكن عرض الايلا اما ذا العرة المستح في حق المولى فان يثبت في حق امراة العنين اولى واحق
الاستفسار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الحديث امراة رفاعة القرظي وان الرسول
صلى الله عليه لم يخيرها مع انها قد وصفت حالة في العنة وانه ليس له الا مثل هدبة الثوب
وهذه هي صفة العنين فدل ذلك على انه لا خيار لها فلنا عن هذا جوابان اما اولا
فلعله قد كان وطئها من قبل وحصلت العنة بعد ذلك فلهذا لم يخيرها في فسخ النكاح
واما ثانيا فلان ما قالته انما هو على جهة الدعوى عليه ولا يقبل كلامها لان الظاهر
هو الصحة والسلامة عن العنة فلهذا لم يقبل كلامها قالوا روي عن امير المومنين
كرم الله وجهه انه جاءته امراة جليلة عليها ثياب حسنة فقالت اصلح الله امير المومنين
انظر في حالي فاني لا ايم ولا ذات بعل يعرف امرها فقال اما تم زوجك فقالت بلى من
فلان فقال افتكم احد يعرفه فاي شيء هذا فقال له ما لامرانك تشكوك فقال له
امير المومنين الست ترى عليها ثيابا حسنة الثياب فقال هل عندك شيء قال لا
فقال ولا عند السحر قال ولا عند السحر فقال له هلكت واهلكت فقالت انظرني امير
المومنين فقال اما استطيع ان افرق بينكما ولكن اصبري فلو كان العزل عيبها
جائز الفعله ولكنه امرها بالصبر حتى يزول هذه العلة فلنا عن هذا جوابان اما
اولا فلان ما ذكره امير المومنين من ترك الفسخ بعد تحقق العنة محمول على انه قد كان
وطئها من قبل عرض العنة وما هذا حاله فلا وجه لكونه عيبا بعد ان امكنه
الوطء مرة واحدة واما ثانيا فلعله فهم ان هذه العلة زائلة العنة من ذلك

ثم لم تزل عليها وعرمها فلهذا قال لا استطيع ازارق سكا لما كان احتمال ذلك في

قالوا لانه تعذر عليه الوطء لمعنى يجوز زواله فاشبه المرض قلنا عن هذا

جوابان اما اولا فلان العجز انما حصل في حال الصحة فلا يقاس على المرض واما ثانيا

فلانه معارض بما يتراخى بانقضائه وهو ان هذا عيب منع من حصول المقصود من النكاح

فوجب ان يثبت لها الخيار كالجب لمسائل **المسئلة السابعة** والمراة اذا جاءت الى

الحاكم وادعت على زوجها انه عنين وانه عاجز عن وطئها فالحاكم يستدعيه ويسأله

عن ذلك فان اقر انه عنين وانه عاجز عن وطئها ثبت انه عنين وان انكر وقال لست بعنين

فان كان مع المراة بينة على اقراره بانه عنين في اقامتها ثبت انه عنين وان لم يكن مع المراة

بينة فالقول قوله مع يمينه انه ليس عنينا واذا حلف سقطت دعواها واذا اقر بـ

كونه قادرا على وطئها وامتنع عن وطئها فهل يجبر على الوطء ام لا فيه تردد والمختار

انه يجبر على وطئها ليكمل مهرها مرة واحدة كالقول في المولى انه يكره على الوطء

لزوال الايلاء وان نكل عن اليمين فهل يحكم بنكوله ام لا فان قلنا يحكم بنكوله وينزل

منزلة الاقرار بالحق فعلى راي الهادي يحكم بالنكول وعلى راي المؤيد بالله لا يحكم بالنكول

ويحبس حتى يحلف او يقر بانه عنين واذا حكمنا بالنكول على راي الهادي فهل يفتقر الحكم

بالنكول الى يمين المدعي ام لا فيه تردد والمختار انه لا بد من يمينها انه عنين ليتعزز امر

النكول وظاهر كلام الهادي انه يحكم بنكول المدعى عليه من غير يمين المدعي وهو

المحكي عن ابي سعيد لا مطري من ص ين والاكثر من ص ين انه لا حكم للنكول الا مع

يمين المدعي وسياتي لهذا مزيد تقرير في الدعاوى بمعونة الله **المسئلة الثالثة**

وان ادعى الزوج انه قد وطئها وانكرت المراة ففي فصل الخصومة بينهما مذهبان

المذهب الاول وهو راي ائمة العترة وحكي عن ش وح وهو مروي عن الثوري انه ينظر فان

كانت المراة ثيبا فالقول قول الزوج مع يمينه لانه لا يمكن اثباته بالبينة وان كانت بكرا

ولا بد من عرضها على النساء وهل يعتبر العدد فيمن ينظرها من النساء فعندنا ان المراة من القوابل
كافية وعن بشر انه لا بد من اربع قوابل يطلعن عليها والمختار ان امراة واحدة منهن
كافية لانه موضع ضرورة فيكتفى فيه بالواحدة فان قالت ان بكارتها قد زالت فالقول
قول الزوج مع يمينه لان الظاهر ان البكارة لا تزول الا بالوطء وان قالت ان البكارة باقية
فالقول قول المراة مع يمينها وان قال الزوج كذبت المراة واني قد اصبتها وان بكارتها
لكنها عادت بعد الوطء فالقول قول الزوجة لان الظاهر ان البكارة لا تعود بعد زوالها
وتحلف المراة ان بكارتها باقية لان ما ادعاه الزوج محتمل وممكن لانه قد قال اهل الخبرة
ان الرجل اذا وطئ البكر ولم يبالغ في الوطء فان البكارة ربما انها عادت فلهذا احلفت
المراة على ذلك. المذهب الثاني محكي عن زفر والاوزاعي وهو انه يترك الزوج معها ويكون
هناك امراة واحدة على راي زفر وامراتان على راي الاوزاعي جالستان خلف ستر قريب منهما
فاذا فرغ الرجل عن جماعها بادرتا على الفور والسرعة فنظرتا الى فرجها فان رايا فيه ما علما
انه قد اصابها صدقتاه وان لم تريا فيه ما عرفتا انه لم يصبها. وحكي ان امراة ادعت على
زوجها العنة فكتب سمرة الى معوية وكان زفر عاملا لمعوية فكتب اليه معوية ان يزوج امراة
ذات حسن وجمال بكر يشهد لها بالصلاح ويكون مهرها في بيت المال ليختبر حاله فان اصابها
فقد كذبت زوجته وان لم يصبها فقد صدقت ففعل سمرة ذلك ثم سالها عنه فقالت ما
عنده شيء فقال لها سمرة ما دنا ولا انتشر عليه فقالت دنا وانتشر عليه ولكنه اذا قرب الله
نوح هذه دابة الانتشار نسي من ص شي. وحكى ابو عبيد في غريبه ان معوية كتب الى سمرة
ان يشتري له جارية من بيت المال وادخلها معه ليلة واسالها عنه ففعل سمرة ذلك فلما
اصبح قال له ما فعلت قال فعلت حتى حضحضته فسال الجارية فقالت لم يصنع شيئا فقال له
سمرة خل سبيلها يا مخضخض والخضخضة الحركة في الشيء يستعمل. **والمختار**
ما عول عليه ائمة العترة وشيء من التغرير الذي حكيناه عنهم لانه هو الجاري على القانون

للشريعة وحكمها في الدعاوي والانكارات واقامة البينة التي ذكرناها وما ذكره معونة
فهو خطأ لا وجه له فانه غير مثمر ولا له فائدة فان الرجل قد يعجز عن امراته ولا يعجز عن غيرها
لان الخواطر تختلف والمشتهيات متفاوتة فلا وجه لما قاله وما قاله الاوزاعي وكذا في
المعول على رطوبة الماء في الفرج فهو غير صحيح لان الرجل قد يوجد من غير انزال والعنين قد
ينزل من غير ايلاج فلا ذكر له لا يعرج عليه **المسئلة الرابعة** واذا تقرر
كون الزوج عنينا اما باقراره او بقيام البينة على عنته فهل يؤجله الحاكم ام لا فحكي عن بعض
تابعي التابعين من قال انه لا يؤجل ولم اقف على هذا القائل بعينه ووجهه هو قياسه على
سائر العاهات من الجذام والبرص فان صاحبها لا يؤجل والمختار التفرقة فان تلك العا
هات مما لا يقبل العلاج بعد ظهورها بخلاف العنة فانها مما يقبل العلاج فلهذا كان
الاجل في حقه معتبرا كما هو راي ائمة العترة ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية
ووجه ذلك فهو ما روي عن امير المومنين كرم الله وجهه وعمر بن الخطاب
انهما اجلا العنين بمحضر من الصحابة من غير نكير فجرى مجرى الاجماع وكم يكون مقدار
الاجل فحكي عن كان ان ذلك يكون دون سنة ووجه ذلك هو ان الغرض هو استبانة
حاله وهذا يحصل بدون السنة فلا حاجة الى اعتبار السنة والذي عليه ائمة العترة
وهو محكي عن ح و ص و ش و ص انه يؤجل سنة ووجه ذلك هو ان المقصود ان يختبر
حاله وندري به هل يزول عنته ام لا وذلك لان فصول السنة اربعة الشتاء والصيف
والربيع والخريف فالشتاء بارد رطب والربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف
بارد يابس وطبع ابن ادم مركب على هذه الطبائع الاربع فلعل فصلا من فصول هذه
السنة يوافق طبعه فيكون نشاطا للبرء والعافية من دائه الذي به فاذا اتت عليه هذه
الفصول لم يبرا دل ذلك على ان هذه خلقة من الله تعالى لا سبيل الى المداواة وقد قال العلي
لا تبديل لخلق الله **التفريع على هذه القاعدة** **الفرع الاول** واذا ادعى كونه

كونه عنينا لما ذكرناه والنفي الاجل هل يفسخ النكاح أم لا فالذي عليه زيد بن علي والباقر
والصادق والناصر ومحمد بن عبد الله النفس الزكية واحمد عيسى ولي عبد الله الداعي
والاكثر من فقهاء الامصار ان الحاكم يفسخ النكاح وذهب القسم والهادي ومحمد واحمد
ابنا الهادي مع الحسن والسيد والحكم بن عتيبة وداود من اهل الظاهر الى انه لا يفسخ
نكاحه بحال والخبر على فسخه وقد قررنا توجيه المذهبين وذكرنا المختار والانتصار
له واغنى عن تكريره **الفرع الثاني** انه لا يفسخه الا الحاكم ووجه ذلك امران
احدهما ان ما هذا حاله من المسائل الخلافية ولا مساغ فيه الا فسخ الحاكم كما قوله في العيوب
والاعسار في النفقة على المختار في ذلك وثانيهما ما روي عن امير المومنين وعمر بن الخطاب انهما
فسخا نكاح العنين بعد التاجيل له والتاجيل سنة سواء كان الزوج حرا او عبدا او حكي
عن كان العبد يوجل نصف السنة لا غير والحجة على ما قلناه هو ان الصحابة لم يفصلوا
في التاجيل بالسنة بين الحر والعبد وان الغرض هو خبرة حاله فيما ذكرناه من الفصول
وما هذا حاله فلا تفرقة فيه للحر والعبد بحال واذا ضرب للعنين هذه المدة ثم ادعى جماع
امراته قبل انقضائها او بعد انقضائها وقبل الفسخ سقط حقها من الفسخ لان قوله على
الوطي وقد ظهرت **الفرع الثالث** واذا اولج العنين اما ادعى الوطي قبل قوله لم
ينظر في حاله فان كان ذكره سليما عن القطع خرج من العنة بتغييب الحشفة في فرج
المراة ولا يخرج عن العنة بما دون ذلك ولا يلزمه اكثر من ذلك لان احكام الوطي من
وجوب الغسل والحد ووجوب العدة واستقرار المهر يتعلق بذلك وان كان ذكره مقطوعا
وبقي ما يتمكن معه من الجماع فان غيب جميعه سقط من العنة وان غيب اقل من مقدار
الحشفة لم يخرج عن العنة وان غيب قدر الحشفة ففيه تردد والمختار انه لا يخرج
عن العنة الا بتغييب الكل من الذكر لان مقدار الحشفة لما تعين بعينه اذا كان الذكر

الفرع الثاني انه لا يفسخه الحاكم ووجه ذلك امران احدهما ان ما هذا حاله من المسائل الخلافية

سلها فاما اذا كان مقطوعًا فالحكم معلوم بما تقدم من الذكر وان وطئها في دبرها لم
تخرج عن العنة لانه ليس محلا للوطء في الشرع فاشبه ما لو وطئها في عضو من الجسم
والمعاطف وبهذا فارقه لا يحصل الاحلال للزوج الاول بالوطء فيه وان وطئها وهي
حائض او نفساء او محرمة او صائمة خرج من العنة لانه محل للوطء في الشرع وانما
حرم الوطء لعارض

الفرع الرابع

فاذا مضت السنة ولم يقدر على وطئها
فالمرأة بالخيار ان شاءت طلبت الفسخ من الحاكم او يامرها الحاكم بفسخ نكاحها
وان اختارت الاقامة سقط حقها من الفسخ لانها رضيت بالعيب وان طلبت الرجوع
والمطالبة بالفسخ لم يكن لها ذلك كما لو كان مجذوما او ابرص ثم رضيت به وان ارادت
الرجوع في الخيار لم يكن لها ذلك فهكذا هاهنا وان رضيت بالمقام معه قبل ان يضرب
له المدة او في اثنائها فهل يسقط خيارها ام لا فيه وجهان احدهما انه يسقط حقها
من الفسخ لانها قد رضيت بعيبه فهو كما لو رضيت بعد انقضاء المدة وثانيهما ان خيارها
لا يسقط وهو الاصح لانها اسقطت حقها من الفسخ قبل جوازه فلهذا لم يسقط كالشفيع
اذا اسقط حقه من الشفعة قبل وقوع الشراء

الفرع الخامس

واذا اوقع
الحاكم الفسخ عليها لاجل العنة فهل يكون طلاقا او فسخا فيه مذهبان المذهب
الاول انه يكون فسخا ولا يحتسب عليها بتطليقات ثلاث وهذه هي فائدة كونه فسخا وهذا هو
راي ائمة العترة ويحكى عن ش والحجة على هذا هو ان ما هذا حاله فسخ لعيب ولا يكون
طلاقا كالامة اذا اعتقت تحت عبد المذهب الثاني انها طلقة بائنة وهذا هو المحكي
عن ح ومالك والحجة على هذا هو ان هذه فرقة من قبل الزوج لمنع الجماع فكان بمنزلة
فرقة الايلاء والمختار انه فسخ كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم ونحجهم ما
ذكرناه ونرد ما هنا وهو ان الطلاق انما يكون بصريحه او كنايته واختيارها الفسخ ليس

الاسفار

عيب العنة ليس من صريح الطلاق ولا من كنايته فلهذا قضينا بكونه فسخا لا طلاقا
يكون بالجواب عما اوردوه قالوا فرقة من قبل الزوج لمنع الجماع فصار بمنزلة فرقة الايلاء
قلنا ان هذا الخيار وجب لاجل عيب في الزوج فلهذا كان لها الفسخ وخيار العيب موجب للفسخ
خلاف الايلاء فانه لم يكن من اجل عيب في الزوج فلهذا لم يكن فسخا وكان طلاقا فافترقا

الفرع السادس

واذا اجل العنين سنة فايام رمضان محتسبة لانه يمكنه ان
يطأ ليلا وهكذا ايام الحيض لان امير المؤمنين وعمر اجلاه سنة ولم يستثنيا ايام الحيض
مع ذلك على اعتيادها وان مرض شهرا لم يحتسب له لانه لا يمكنه الوطء مع المرض
وهكذا اذا حج لم يحتسب لها ايام الغيبة للحج فان حج معها كانت المدة محتسبة
لانه يمكنه الوطء في حال السفر وان نشزت المرأة لم يحتسب لها ايام النشوز لانه لا يمكنه
الوطء مع نشوزها وهذا الخيار ليس على الفور وانما يعتبر فيه المجلس وانما يعتبر مضي السنة
فاذا انقضت السنة فهي على خيارها اذا لم يكن من جهتها رضا وان تزوج امرأة فوطئها
ثم طلقها فبانت منه ثم تزوجها وادعت عليه العنة سمعت دعواها عليه فان اقر ضربت له
المدة لان كل نكاح له حكم نفسه ويجوز ان تثبت العنة في نكاح دون نكاح كما تثبت العنة
في امرأة دون امرأة وفي وقت دون وقت

الفرع السابع

واذا تزوج امرأة فوطئها ثم
عجز عن وطئها فهل يثبت لها الخيار ام لا فيه قولان فالقول الاول انه لا يثبت لها الخيار ولا
تضرب لها المدة والحكم عليه بالعنة وهذا هو رأي ائمة العترة ويحكى عن اكثر الفقهاء
من الحنفية والشافعية والحجة على هذا هو ان العنة يتوصل اليها بالاستدلال والا
جتهاد فاذا تحققنا قدرته على الوطء في هذا النكاح فلا يجوز ان نرفع هذا اليقين لغلبة
الظن لحصول العنة في الازمنة المستقبلة لانه يجوز رجوعا من اليقين الى الظن وخالف اذا
وطئها ثم جب لان الجب امر مشاهد محقق فجاز ان يرفع قدرته على الوطء بالامر المحقق المشاهد

فافترقا القول الثاني يحكى عن ابي ثور انه يضرب لها المدة ويكون لها الخيار كما لو وطئها ثم جب
وقد فرقنا الفرقة بينهما وان تزوج امراة رجل مع علمها بكونه عنينا او اخبرها انه عنين او
تزوجها فوجدته عنينا فسخت النكاح ثم تزوجها مرة ثانية فهل يثبت لها الخيار ام لا فيه
وجهان احدهما بطلان خيارها ووجهه هو انها تزوجته مع العلم بحاله فلم يثبت لها
الخيار كما لو اشترت سلعة مع العلم بعيبها والثاني ان لها الخيار لان كل نكاح خالف حكمه
حكم نكاح اخر والثاني انما يجب عنه في النكاح الاول ويجوز ان يكون عنينا في
نكاح دون نكاح كما يكون عنينا في امراة دون امراة وقد مر عرضنا ما يرتد به من الخيار
بالعيب والله اعلم بالصواب

الفصل الثالث في بيان الخيار بالغرور والغرر

محظور الغرور بعلته لقوله صلى الله عليه ملعون من ضار مسلما او غره وقوله صلى الله عليه
ليس منا من غش وهو سبب موجب للضمان لانتفائه لقوله صلى الله عليه ليس منا من غش
ونحن المقصود من الغرر ان نرسم فيه مسائل **المسئلة الاولى** قال في الهادي
في الاحكام ولو ان امراة دلست نفسها على حر او وهبت انها حرة فاستولدها كان على الزوج
مهرها لمولى الامة وهذه المسئلة مشتملة على احكام اثني عشر الحكم الاول في العقد هل
يكون صحيحا او باطلا فيه مذهبان المذهب الاول صحيح عندنا وهو ان النكاح محكوم عليه
بالبطلان ووجهه هو ان الاعتماد في الانكحة انما هو على الاسماء والصفات كما ان الاعتماد
في البياعات على المشاهدة ولهذا فانه لو قال زوجتك بنتي او اختي من غير مشاهدة صح النكاح
كما انه اذا باع منه سلعة شاهدها صح البيع ثم اذا وقعت المخالفة في الاسماء بطل النكاح
والبيع جميعا ولهذا لو قال زوجتك اختي عمرة وفعل زيد نكاحها بطل ولو قال العكس على
هذا فعلى المشترى قلنا الجارية بطل الصفة في النكاح والبيع فوجب ان يكون الاخلاف في
الصفة موجبا للبطلان للعقد في هذا ان دخل بالجارية فلها مهر مثلها بما استحل من فرجها

فائدة

وإن لم يدخل بها فلا شيء لها لأن العقد ما بطل إلا من أوله. المذهب الثاني أن العقد صحيح وهذا هو الصحيح
من قولين وهو الظاهر من المذهب ومحكي عن ح. ووجهه هو أن المقتضي للصحة موجود
والمانع من الانعقاد لا يصلح أن يكون مبطلا للصحة. وأما قلنا أن المقتضي للصحة موجود فلأنه
عقد صدر من أهله وصادف محله. وأما قلنا أن العارض لا يصلح أن يكون مانعا من الصحة
فظاهر فإنه لو أجاز النكاح سيد الجارية لصح أو رضي الحر كان النكاح صحيحا. وإذا حكمنا
بالصحة لما ذكرناه فإن لم يدخل بها الزوج فلا شيء هنالك يستحق لأن نصف المهر إنما يحق
بالطلاق في عقد نكاح صحيح وهذا العقد وإن كان جاريا مجرى الصحيح فإنما وقع على فساد
فلا يستحق لأجله شيء. وإن وطئها فلها المهر بما استحل من فرجها. ولأنه استوفى منافع
البضع ولا بد في مقابلتها من حد أو مهر ولا حد هنالك لأجل الشبهة فيجب أن يستقر المهر له
بحاله. **الحكم الثاني** وإذا قلنا بأن النكاح صحيح فهل يثبت الخيار أم لا فيه مذاهب ثلاثة
المذهب الأول ثبوت الخيار لكل واحد من الزوج وسيد الجارية وهذا هو الظاهر من
المذهب. والحجة على هذا هو أن الزوج مغرور بتزويج الجارية فيلحقه الغضاضة في بعض
بعض ولده. ومن وجه آخر وهو أنه نكاح عقد على الغرر بالرق فللمغرور حق
الفسخ كعيب لم يرضه عليه. وأما قلنا أن لسيد الأمة الخيار في فسخ النكاح فوجهه هو أنه
عقد نكاحها من غير إذن سيدها فلهذا كان له الخيار في فسخه لقوله صلى الله عليه
أيما عبد نكح من غير إذن سيده فهو عاهر ولم يفصل بين الذكر والأنثى. فإن أجاز الزوج
نكاح الأمة ورضي به جاز ذلك إذا كان ممن يجوز له نكاح الأمة لأنه أسقط حقه
من الخيار برضاه. وإن أجاز سيد الأمة نكاحها جاز ذلك أيضا لأن الحق له في الخيار فإذا
أسقطه سقط. والنكاح الموقوف صحيح كما مر تقريره فمن أجل هذا كان صحيحا عند الإجازة
المذهب الثاني محكي عن ح و ش وهو أن نكاح الأمة صحيح والخيار فسخه من الزوجة كما

البضع بالضم النكاح وهي الجامعة وهي البضاع والمباضعة ومنه المثل

العيوب فيجب تساوي العيوب عنده في الفصل بين الامة والزوج ووجه التفرقة بينهما هو ان
الكفاءة معتبرة في حق الازواج دون النساء ولهذا فانه يجوز للاولياء الاعتراض على المراة
وضعف لعينها في غير كفؤ لما يلحقهم في ذلك من الغضاضة والنقص بخلاف ما اذا تزوج الزوج
فانه ليس لهم الاعتراض اذا تزوج من هو دونه في الكفاءة وعلى هذا يبطل خيار الزوج
ويستمر خيار سيد الامة لما يلحقه من عيب امته. المذهب الثالث يحكى عن ش ولكن في ذلك اقوال
ان يقال اولها ان المسئلة على وجهين احدهما ان للزوج الخيار لاجل ما يحصل عليه من
العار وما يلحقه من الاحالة لانه يمكنه ان يطلقها وثانيهما ان له الخيار قولا واحدا
كما ثبت للحرة في العبد ولما عليه من الضرر في استرقاق الولد وثالثها ان لكل واحد
منهما الخيار كما هو مذهبنا فهذا تقرير الخلاف والمختار هو ثبوت الخيار لكل واحد
من الزوج وسيد الامة كما هو راي الهادي والمحصل على مذهبه وحجته ما ذكرناه
ونزيدها هاهنا وهو ان الخيارات انما كانت مشروعة لدفع النقص كما شرعت في البيوع
لدفع الغبن وهذا حاصل في الزوج فلهذا كان له الخيار وسيد الامة انما وقع الخيار في حقه
للنقص في حقه من عيب امته فلهذا قضينا بثبات الخيار في حقهما جميعا الانتصار يكون
بالجواب عما اوردوه قالوا النكاح لا يجوز فسخه من الزوجة كما لا يجوز فسخه
بسائر العيوب كما هو راي ح قلنا قد قررنا فيما سبق جواز الفسخ لعيوب الزوج العارضة
في النكاح والزوج اعظم عيبا فيه لما يلحقه من الضرر من الاولاد قالوا ليس للزوج
الخيار كما حكي عن ش في احد اقواله قلنا هذا القول حكاه عنه اكثر اصحابه لانه يمكنه
ان يطلقها فلا وجه لاثبات الخيار لكنه لا وجه له فان الزوج معذور من الزوجة فلهذا
ثبت له الخيار لما يلحقه من النقص والغضاضة من الاولاد كما مر الحكم الثالث
واذا قلنا بانه يجب لها المهر لسيدها لاجل الوطء على الزوج فهل يرجع به على احد ام لا
فيه قولان القول الاول انه لا يرجع به على احد وهذا هو الذي ذكره الهادي

وان نقصه الشطر دعوى وجهه هو انه قد استوفا ما في مقابلة العوض من منافع البضع وفصل
سادس المعيبة في ان الطلاق وان يرجع على الولي بمهرها لما كان يطالع احوالها وحال العرس
حاصلا من جهته ❊ القول الثاني محكي عن م بالله وانه قال لا يبعد ان يقال فيه على اصل
الهادي ان الزوج يرجع على سيدها ان كانت هي التي غرته لنفسها في المعيبة انها اذا وطئت
ثم ردت يرجع بالمهر على من غره ❊ وحملوا قول الهادي على انه لا يرجع عليها بالمهر على احد وجهين
احدهما انه يخرج على هذا ان يكون المدلس غيرها فرجع الى المدلس لا اليها وعلى هذا تروى
المدلسة بضم الدال على فعل ما لم يسم فاعله ❊ وثانيهما ان يكون قوله انه لا يرجع عليها المراد
به انه لا يرجع اليها الا بما قد استحقته بالوطي ولا يبطل الا استحقاقا مع الوطي وان صح له
الرجوع لاجل الغرر ❊ وعلى هذا يكون الموجب للمهر هو الوطي والموجب للرجوع هو الغرر
ويكون موجب احدهما غير موجب الاخر ❊ واما ش فقد حكي عنه قولان احدهما مثل ما قاله ط ❊
وثانيهما مثل ما قاله م بالله ❊ والوجه في توجيههما ما ذكرناه في هذا التقرير كلام الاخوين
السيدين في حمل كلام الهادي ❊ **والمختار** تفصيل نشير اليه وهو ان كلامهما لا غبار
عليه خلا ان ما ذكره م اقوى من جهة النظر الشرعي وتقريره هو ان للجهة التي لاجلها
غرم الزوج المهر هو انه استوفى منافع البضع واستهلكها فلهذا وجب عليه غرم المهر لها
وللجهة التي لاجلها رجع على سيدها هو الغرر فالجهتان متغايرتان فحكم احدهما مخالف
لحكم الاخرى ❊ فضمان المهر من جهة ضمان المتلفات والرجوع انما كان من قبل الغرر
فلما كان الامر بينهما كما قلناه وجب الوفاء بهما لتغايرهما ولا يعود الحكم بسقوط احدهما
حالو ونظير هذا ان رجلا لو اتلف على غيره ثوبا فانه يضمن قيمة الثوب لصاحبه وصاحب
الثوب لو غر المتلف لساغ جاز ان يعود عليه بما غرم من جهة الغرر ❊ فهكذا ههنا **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه ❊ قالوا انه لا يرجع الزوج على المراة بشي لكونه قد استوفى
ما قابله من منافع البضع فلا رجوع له ❊ قلنا هذا لا وجه له فانا قد قررنا تغاير الجهتين

جميعها

تضمن قيمة منافع البضع الزوج ويرجع على شاهد بها الأجل الغرر والذي ليس الحاصل من
فكونه في ذلك وفاما الضامن ويوزع ما تستحقه كل واحد من الخمسين فضمان المنافع لقوله صلى
الله عليه وآله على اليد ما أخذت حتى ترد ويرجع الأجل بالغرر لقوله صلى الله عليه ليس منا من غش

الحكم الرابع

فان لم تحمل فلا شيء لها الا المهر وان حملت فخرج الولد حيا فهو حر
لمكان الشبهة والاجماع منعقد من جهة الصدر الأول من الصحابة والتابعين على حرية
الأولاد وعلى لحوق نسبهم بابيهم لأن الحرية ولحوق النسب يثبتان مع الشبهة ولا شبهة أعظم
من كونه مغرورا أما الحرية فلأنه لم يحصل النكاح والوطء الا على كونها حرة فلأجل
الغرر لم يبطل الحرية ولحوق النسب ويدل على ما ذكرناه قوله صلى الله عليه الولد للفراش
وللعاهر الحجر فأثبت النسب بالفراش ولم يحصل الوطء الا بعد ثبوت الفراش واعتقاد
الولد ح
الحرية في الزوجة فمن أجل هذا الاعتقاد وجبت الحرية والحاق النسب بالأب فلم يعتقد الولد
الا على الحرية فلهذا كان حرا وحصل الفراش بما تناوله الى العقد الصحيح الموجب لصحة
الفراش

الحكم الخامس

في الاحكام وتلزم الزوج ضمان قيمة
الأولاد لمولى الجارية واعلم انه لا خلاف في وجوب ضمان قيمة الأولاد وانما كان الأمر كذلك لأجل
ان العلة في ضمان قيمتهم هو رق الأم ولا اشكال ان رق الأم يقتضي رق أولادها لو كانت لسيدها
بعد العقد وأمر يدل على الملك لأجل وجود علة الملك في حقهم لكنه اندفع رقهم
بعد تقرر العلة الغرر وقد حصل الرق في الأم لكنه اندفع وبطل في الأولاد
لو تصح هو نات ويعقل فيها فيتلف المستملك الصيد لا محالة يستقر لصيده للمستملكه
لكنه يدفع مؤنته الى الورثة وعلى هذا العوض منه دونه ويسلك ما ماه فهكذا في مسئلتنا
حصل الرق في ملك الأم لكنه يدفع بشبهة الغرر في الحرية فلأجل هذا وجب قيمة الأولاد

الحكم السادس

في كيفية ضمان الأولاد وقيمته قولان فالقول الأول ان ضمانهم أيام الكون
بالقيمة وهذا هو قول امير المؤمنين كرم الله وجهه ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية

التتمة

ويقال جمهور الفقهاء ووجهه هو أن الضمان في جميع ما المتلف يكون على وجهين أحدهما ضمان
وهذا عام في كل ما المتلف من الثياب والحيوانات والعبيد والإماء لأنه أعدل ما يكون
يكون في حقه لأن المثل فيما هذا حاله لبعيد لكثرة التفاوت في هذه الأشياء إلى الأمثل لها
ولاستكان التفاوت كثير في الحيوانات فلهذا وجب ضمان قيمتها وأما ضمان المثل فهذا إنما
يكون في المقدرات من المكيلات والموزونات التي يقل التفاوت فيها فإذا تقرر ما ذكرناه
وجب ضمان الأولاد بالقيمة القول الثاني محكي عن عمر أنه قال غلام بغلام وجارية بجارية
ووجه ما قاله هو أن المقصود ضمان ما المتلف وجبران ما نقص بالإتلاف فإذا أوجبنا غلاما
بغلام وجارية بجارية كان أقرب إلى العدل والصفة في المماثلة لما تلف **الحكم**
الرابع في الرجوع بالغرر قال الهادي ويرجع الزوج بما غرم من قيمة الأولاد على سيد
الجارية واعلم أنه لا خلاف بين أئمة العترة والفريقين الحنفية والشافعية أن الزوج يرجع
بما غرم من قيمة الأولاد ووجه ذلك هو أنه مغرور بالجارية والمغرور يرجع بما لحقه من
الغرم لأجل الغرر فالغرر مستند للرجوع لكونه جناية من جهة الغار كما أن المتلف
مستند للضمان في كل ما المتلف فلا فصل بينهما في وجوب الرجوع كما قررناه **الحكم الخامس**
في قرار الضمان على من يكون وفيه قولان القول الأول أن قرار الضمان على سيد الجارية
يطالبه وهذا هو الظاهر من المذهب ووجهه هو أن الغرر جناية من الأمة فلهذا كان
لا دليل لسيدها لغرمه عنها لما كان رقبتها والقول الثاني أن قرار الضمان
إنما هو في ذمة الجاني فهو للجارية تطالب بالغرم إذا عتقت وهذا هو رأي الفريقين
الحنفية والشافعية ووجهه هو أن الجناية بالغرر حاصلة من جهتها فلهذا لزمها
الغرم لكنه يستحيل المطالبة لها في حال رقها لأنها لا تملك شيئا فلهذا كان في ذمتها
واعلم أن المحقق أن الغرم متعلق بالأمة لأنها هي الجانية بنفسها وعلى الرضا
أحد حتى ترد لكنه على ظاهر المذهب ينتقل الغرم من ذمتها إلى السيد وعلى رأي

والمختار هو ضمان القيمة كما ذكرناه من أن المماثلة في الحيوانات بعيدة [illegible] عليها فلهذا كان [illegible] القيمة لتعذر المماثلة في الحيوانات

حصل علته

الغرر

الفقها تستغرق قيمتها فالحقوق هو ما ذكرناه والمعرقلة من القولين هو ان على ظاهر
المذهب للزوج ان يطالب السيد في حال الرق والامة لانه يسئل اليه الغرم وعلى راي الفقها
لا يطالب الزوج الا اذا اعتق الامة لما كان متعلقا بذمتها فهذه هي فائدة التفرقة
من المذهبين **الحكم التاسع** في محل الضمان وفيه قولان فالقول الاول ان محل الضمان
هو رقبة الجارية فالظاهر من المذهب ان غرم الجناية متعلق بقيمة الجارية الى قدر
قيمتها فان كانت الجارية مثل قيمة الاولاد فانما سقاصان كان الزوج بالخيار ان شا فدى
ببيع الجارية الفدا الزايد من قيمة الاولاد على قيمة الجارية ورجع عليها بالزايد اذا اعتقت
لانه لا يلزمه الا مقدار قيمتها وان شا ان يسلم الجارية اليه فالزم جميع قيمة الاولاد
لان الجناية متعلقة برقبتها فلهذا لو جه ما قلناه القول الثاني ان محل الضمان انما هو
ذمة الجارية وهذا هو راي الفريقين الحنفية والشافعية ووجهه هو ان العبد
والجارية كاملان في العقل متحملان للامانة في التكاليف كلها فالملح لحقه بد ان في
ان يكون الضمان مما حنا عليه متعلقا بذمتها كالحر وسنأتي لهذا امرين كثير في جنايات
المماليك وفي نكاحهم بمعونة الله **الحكم العاشر** في كيفية الضمان للاولاد
واذا خرج الولد حيا كان حرا وحكم عليه بالحرية لاجل الشبهة ويلزم الزوج
القيمة لانه اتلف رقهم باعتقاده ويرجع بالقيمة على من غره لانه لم يحصل الذي يقابله
حريته منفعة بخلاف المهر الذي ذكرناه من السيد م وع وقد مع الغرين ومتى تكون
تقدير قيمة الولد فيه وجهان احدهما ان الاعتبار في تقدير القيمة يوم الوضع وهذا هو
راي م ووجهه هو ان الحيلولة منه ومن سيد الامة انما وجدت يوم الوضع فلهذا اعتبر
بما بعد ذلك وثانيهما ان تقويمه انما يكون عند المرافعة وهذا هو راي ح ووجهه
هو انه اذا واحتجن في الغرم ان الاوج زمانا يكون التقدير يوم الوضع لانه اول قيمة وربما
فالسيد الجارية تكون بعد ذلك لا قيمته يكون اكثر فلهذا كان هو كذا الحاكم عند المرافعة

لا استوا الحقين فتقاصا
وهكذا اذا كانت قيمة الاولاد
انقص من قيمة الام فانه
يطالب بقيمة الاولاد كلها
ولا سبيل له الى الجارية لاجل
النقصان وان كانت قيمة
الاولاد اكثر من قيمة الجارية
صح

[illegible]

لانه من قطع التشاجر وازالة الخصومة والاقرب على المذهب ما قاله ابن سريج انه اذا وضع حيا فهو يوم
التلف بالجرية فلهذا كان ضمانه في ذلك الوقت وان وضعته ميتا فلا شيء عليه لانه لم يوجد
منه وبين السيد حلوله فلهذا بطل ضمانه **الحكم الحادي عشر** وان طرق على الولد جناية
في بطن امه بان يضربه ضارب فالقته امه ميتا فالواجب على الضارب للزوج غرة عبد او امة
تقوم قيمتها بخمسين درهما وهو نصف عشر دية امه ويلحق على الزوج لسيد الامة فيه وجهان
احدهما ان الواجب هو قيمة الغرة بالغة ما بلغت لانها بدل عن الولد الفائت بالضرب
كما لو كان الواجب قيمة الولد لو كان حيا وثانيهما ان الواجب هو الاقل من قيمة الغرة
او عشر قيمة الام وهذان الوجهان ذكرهما ابن سريج والذي يأتي على المذهب هو قيمة الغرة
لسيد الامة لانها صارت عوضا عن قيمة الولد **الحكم الثاني عشر** واذا كان الغار
عبدا فالظاهر من المذهب ان كل ما يلزمه من المهر وقيمة الولد يتعلق برقبته وهو احد
قولي ابن سريج وحكي عنه قولان اخران احدهما انه يتعلق بذمته يطالب به اذا عتق وثانيهما
انه يتعلق بالسيد والحجة على ما قلناه هو انها جناية وقعت ممن يجوز ان يستحق
رقبته بالمال وجاز ان يستوفى في رقبته وسائر هذا مزيد لعرض بمعونة الله ۞ واذا العبد
كون عين الجناية متعلقا بالرقبة فمولاها بالخيار ان شاء سلمها للجناية وان شاء فداها
فان طالب الزوج بتسليم الجارية اليه بجنايتها ويلتزم بقيمة الاولاد كان له ذلك
ووجهه ان عين الجناية متعلقة برقبة الجانية فاذا طلبها الزوج توجه له ذلك
لانه قد يتعلق حقه برقبتها كما قررناه فلا حائل بينه وبين تسليم الرقبة فاذا سلمها
سيدها اليه وجب على الزوج التزام قيمة الاولاد ووجه ذلك هو ان جنايتها اذا
زادت على قيمتها فان السيد اذا سلمها للجناية فلا يلزمه ما زاد من جنايتها على قدر قيمتها
وان امتنع سيدها عن تسليمها لم يكن له ان يطالب الزوج بما زاد من قيمة الاولاد على
قدر قيمتها ووجه ذلك هو ان جنايتها اذا زادت على قدر قيمتها فامتنع المولى من تسليمها

ولو اجاز عليه ان نفذها

المسألة الثالثة

يكون قد اجاز العقد ونفذها فاما اذا شرط جنايتها بالغة ما بلغت
قال الهادي في الاحكام ولو ان عبدا دلس نفسه على حرة فاوهمها انه حر فتزوجت به
ثم علمت انه مملوك فلها ان تفسخ النكاح الى اخر المسألة واعلم ان ما ذكره ها هنا مشتمل
على احكام اربعة **الحكم الاول** في العقد هل يكون صحيحا او باطلا فالذي يأتي على ظاهر
المذهب ان العقد صحيح وهو محكي عن ح وواحد قولي ش وحكي عنه قول اخر انه يكون باطلا
وقد مر الكلام في المسألة تقرير المذهبين والمختار والانتصار له والجواب عن الكلام واذا
قلنا يكون العقد صحيحا نظرت فان لم يدخل بها فلا شيء لها لا مهر اصلا ولا متعة لانه لم
يكن هنالك املاك للبضع بالدخول ولا غرم هناك واما ثانيا فلان الفسخ جاء من قبلها
فصار كما لو ارتدت قبل الدخول او ارضعت زوجها في الحولين في سقوط مهرها فاذا عقد
النكاح من غير اذن سيده كان للسيد فسخه لقوله صلى الله عليه ايما عبد نكح بغير
اذن سيده فهو عاهر وللزوجة فسخ نكاحها ايضا لانها مغرورة به وقد قررنا ان الكفاءة
معتبرة في النكاح من جهة ان العبد لا يكون كفؤا للحرة وتوجيه ما ذكرناه ان اعتبار
الحرية في باب الكفاءة اولى من اعتبار الكفاءة بالنسب من جهة ان العار فيه عليها والبعض
عليها بنكاح العبد اكثر منها من ان يكون هجينا او مولى دونها في النسب **الحكم الثاني**
وان دخل بها على جهة التدليس من نفسه بان غرها ولم ياذن له سيده في النكاح
فنكاحه يكون باطلا لصدوره من غير اذن سيده ويكون المهر ثابتا على سيده لان
ما هذا حاله الجناية من جهة العبد بالتدليس وتعلق غرم الجناية برقبته وعلى هذا يكون
سيده بالخيار ان شاء سلمه بجنايته وان شاء تركه وضمن جنايته بالغة ما بلغت ثم
اذا لزم مهر المثل في هذه الصورة جناية العبد وكانت متعلقة برقبته نظرت فان
كان مهر المثل مثل قيمة العبد او ناقصا عنها كان ذلك على السيد فان شاء سلم رقبة
العبد وان شاء ضمن مهر مثلها كاملا وان كان مهر المثل زائدا على قيمة رقبة العبد

من ذوات الحيض فلهذا وجب اعتبار تعليقها بالشهور. والظاهر ان الشيخ فصل بين الذمية
الصغيرة بتسليم زوجها الذمي في ان النكاح يكون باقيا الى انقضاء العدة ما لم يبلغ
ويسلم او يسلم احد ابويها قبل مضي العدة وبين الذمي الصغير بتسليم زوجته الذمية
في ان النكاح موقوف حتى يبلغ الصغير ويعرض عليه الاسلام وان بلغ بلوغا عن
مضي ثلاث حيض بزمان. فان النكاح حق للزوج دونها فان كان بالغا فهو ممن يصح منه
ابطاله فيبطل عليه لان سبب الابطال كان من جهته. واذا كان صغيرا لم يصح منه
ابطاله فلا يبطل عليه حتى يصير ممن يصح منه الابطال والتسليم لكن بخلاف الصغيرة
الذمية بتسليم زوجها الكبير فانه يحصل الفرقة بينهما اما بنفس الاسلام في غير المدخول
بها واما بانقضاء العدة في المدخول بها فافترقا. فتحصل من مجموع ما ذكرناه ان
الشيخ يقول لان الوقف في حق الذمي الصغير حتى يبلغ بخلاف الذمية الصغيرة
فانه لا يوقف النكاح على بلوغها لان النكاح حق للزوج فلهذا وقف على بلوغه
بخلاف الزوجة فانه لا حق لها فيه فافترقا. فاما الفرض ولا بد من اعتباره في الفرقة
مضي ثلاث حيض في ذوات الحيض او ثلاثة اشهر في حق الصغار والايسات من الحيض كل هذا
على طريقة الشيخ. المذهب الثاني محكي عن زيد وبشر وهو ان الحال في هذه يجري على ما ذكرناه
في عشرة وهو انه اذا اسلم الذمي الكبير فانفساخ النكاح واقع بالاسلام فان
كانت الصغيرة غير مدخول بها فالبينونة حاصلة بمجرد الاسلام في حقه وان كانت
مدخولا بها فالبينونة حاصلة بانقضاء الحيض لكن الحيض في حق الصغيرة متعذر فلهذا
فلهذا كان تعليقها بمضي ثلاثة اشهر. والحجة على هذا هو ما ذكرناه من انها فرقة
ملحقة بالدين فيجب ان يكون البينونة حاصلة بمجرد الاسلام في غير المدخول بها وبا
لعدة في المدخول بها. **والمختار** هو ما ذكره م بالله ومن تابعه وحجتهم ما
ذكرناه وما اوردناه في الاحتجاج على ما حكيناه عنه. **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه

ومدته

لعقار

قالوا لانه من العرض ولا يمكن العرض في حقها لاجل الصغر فيجب التوقف قلنا الاعتبار انما
هو بانقطاع العصمة في المدخول بها او بالاسلام في غير المدخول بها كما حققناه في المسألة التي
قبلها فاغنى عن الاعادة **الفرع الرابع** قال القسم والذميان اذا اسلما فهما على
نكاحهما الاول والاقتران الى حد بعد النكاح وهو الذي يقتضيه كلام
الهادي وهو قول جمهور العلماء ووجه ذلك هو ما تطابقت به الاخبار والتبيان
الذين اسلموا في زمن الرسول صلى الله عليه مع ازواجهم لم يؤثر ان الرسول صلى الله عليه امرهم
بتجديد النكاح بل اقرهم على حالهم وفي هذا دلالة على ما قلناه ولكن بعد اذا خرجت
المسلمة من دار الحرب ولها زوج كافر مقيم في دار الحرب فالفرقة حاصلة بينهما في
الحال لاجل اختلاف الدين والتسوية تقع بنفس الاسلام في غير المدخول بها او
بانقضاء العدة في المدخول بها وهو الذي يأتي على قياس المذهب وقرره السيد احمد
الازرقي وان كان الخارج هو زوجها فهما على نكاحهما حتى تحيض ثلاث حيض ان كانت
مدخولا بها وان كانت غير مدخول بها فاسلام الزوج تقع الفرقة بينهما هذا هو الظاهر
من المذهب وهو محكي عن ش ولنا الحجة على هذا ما روي ان الرسول صلى الله عليه لما
دخل مكة قال من دخل داره فهو امن ومن القى سلاحه فهو امن ومن دخل المسجد الحرام
فهو امن ومن دخل دار ابي سفيان فهو امن فامن كل الناس ممن ذكرناه الا ستة وقد دخل
رسول الله مكة وامن كل الناس الا من ذكرناه فهرب صفوان الى الطائف وهرب
عكرمة الى الساحل وعبد الله بن خطل قتل وارسا [illegible] وربما جاريتان كانتا تغنيان
بهجائه في مكة قتلا واسلم صفوان وعكرمة لما هربا وامرأتاهما مسلمتان في مكة
واخذ لهما الامان من رسول الله وعادا الى مكة ولم ينقل ان الرسول صلى الله عليه اعاد
نكاحهما فدل ذلك على ان التسوية في النكاح الحاصل الا بانقضاء العدة في المدخول
بها فاما اختلاف الدارين مع الاتفاق في الدين كفرا او اسلاما فهل يوجب
الفرقة ام لا فيه تردد ونحن نقضي بتقريره وذكر الخلاف فيه فاغنى عن الاعادة

الفرع الخامس في حكم انكحة الكفار في الصحة والفساد وفيه مذهبان المذهب الاول انها يحكم عليها بالصحة وهذا هو الظاهر من مذاهب العترة ومحكي عن ح وص وش وحجتهم على هذا قوله تعالى وامراة نوح وامراة لوط وامراة فرعون وقوله في ابي لهب وامراته حمالة الحطب ووجه الدلالة من هذه الايات هو ان الله تعالى سمى هؤلاء النسوة نساء وحكم عليهن بالزوجية مع كفرهن وفي هذا دلالة على ما ذكرناه من صحة النكاح

المذهب الثاني ان انكحتهم باطلة وهذا هو المحكي عن ك والحجة على هذا ما روي ان فيروز الديلمي اسلم عن اختين وان غيلان الدمشقي اسلم عن عشر نسوة فقال الرسول عليه السلام لفيروز امسك واحدة منهما وفارق الاخرى وقال لابن غيلان امسك اربعا وفارق سائرهن ووجه الدلالة من الخبر هو ان الرسول صلى الله عليه قال امسك ومعنى قوله امسك اي ابتدي العقد فلو كان صحيحا لم يامره بابتداء النكاح

والمختار هو الحكم بصحتها كما هو راي ائمة العترة والفريقين من الفقهاء وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ان الرسول صلى الله عليه لما دخل مكة قال الا ان كل دم او ربا او ماثرة في الجاهلية تحت قدمي هاتين الا ما كان من سقاية الحاج وسدانة الكعبة ووجه الدلالة هو ان الرسول صلى الله عليه اقر كل شيء على ما كان عليه الا ما كان من سقاية الحاج فانه اقرها في بني هاشم وسدانة الكعبة فانه اقرها في بني شيبة فلو كانت انكحتهم باطلة لابطلها ولانه لم يتعرض للانكحة الا اذا احتاج الى بيان فعقد فقد صح حكمه

الانتصار يكون بابطال ما اوردوه قالوا قصة فيروز الديلمي وقصة ابن غيلان دالة على بطلان انكحة الكفار ولهذا امرهم بابتداء النكاح قلنا اما اولا فلا نسلم انه اراد ابتداء النكاح وانما اراد بالامساك الدوام على النكاح الاول وفي هذا دلالة على ان النكاح صحيح الا ما غيره الشرع وانكره وستاتي لهذا مزيد تقرير في نكاح المشركات بمعونة الله

المسئلة الرابعة الاسترقاق في السبايا واذا سبي

الزوجان فهل يكون السبي موجبا للفرقة بينهما ام لا فيه مذهبان المذهب الاول ان
الاسترقاق والسبي موجب لفسخ النكاح بين الزوجين سوا كانا مسبيين معا او احدهما
وهذه المسئلة لا يحفظ فيها شي عن الهادي والقسم وحكي عن السيد احمد الازرقي انه
كان يحكي مذهبين فرق لعترة المذهب ويحتج على هذا بقوله تعالى والمحصنات من النسا
الا ما ملكت ايمانكم ووجه الدلالة من الآية هو انه ذكرها في معرض التحريم لمن
كان محصنا بالزوجية من النسا واستثنى ملك اليمين ولم يفصل بين ان يكون معها زوجها
او لم يكن وعدم الاستفصال يدل على العموم المذهب الثاني محكي عن ح وهو انهما
اذا سبيا معا فهما على نكاحهما وان سبي احدهما دون الآخر وقعت الفرقة ويحتج
على هذا هو ان حصولهما معا في دار الاسلام لا يوجب وقوع الفرقة بينهما مع اتفاق
الدين كما لو دخلا معا بالامان والمختار ان حدوث الرق والسبي يوجب بطلان
النكاح ويدل عليه قوله صلى الله عليه في سبايا اوطاس الا لا توطا حامل حتى
تضع ولا حائل حتى تستبري بحيضة فاباح الوطي في جميع السبايا ولم يفصل في
ذلك وفي هذا دلالة على بطلان النكاح بما وقع من الملك بالسبي ومن وجه
آخر وهو ان البضع ملك للزوج فجاز ان يبطل بحدوث الرق كسائر الاملاك ومن
وجه ثالث وهو ان الاملاك تنتقل بعقد على المنفعة فحدوث الملك بالرق
يوجب رفعه وفسخه كالاجارة **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا
حصولهما في دار الاسلام معا لا يوجب وقوع الفرقة بينهما كما لو دخلا بالامان
قلنا المعنى في الاصل هو انهما اذا دخلا دار الاسلام بالامان فلا سبيل لنا الى تملكهما
وفيهما خلاف حالهما اذا سبيا فانهما قد ملكا بحصول الرق وهو مبطل للعلة فصح
بطلان القياس بما ذكرناه وان سلمنا عدم الابطال فلهذا وجه لا يعول عليها

السبب الخامس ورود الملك على النكاح فانه

موجب لفسخه سوا كان لجميع الرقبة او جزء منها وهذا نحو ان يشتري الرجل زوجته
او يشتري المراة زوجها او ترثه او يرثها او يقع الملك لاحدهما على الاخر بسبب من
الاسباب للتمليك فانه موجب لانقطاع النكاح ووجهه هو ان النكاح معقود
على منافع البضع فاذا ملكت الزوجة زوجها بطلت المنفعة كما لو استاجر دابة ثم
اشتراها فهذه الامور الخمسة كلها موجبة لبطلان النكاح وفسخه من غير حاجة
الى فسخ الحاكم لانعقاد الاجماع على كونها موجبة للفسخ **المرتبة الثانية**
في بيان ما يفتقر من الانكحة على الخيار مختار وذلك يكون في صور ثلاث الصورة الاولى
الصغيرة اذا زوجها غير الاب والجد فانها اذا بلغت كان لها في فسخ نكاحها
او البقاء عليه الصورة الثانية في الامة اذا اعتقت تحت زوج فان لها الخيار كما
سنوضح تقريره فاما هذا حاله لا تقع التردد في وقوف النكاح على الاختيار لمن له الخيار
فيه لا ان الحوله وهل يفتقر على حكم الحاكم ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه لا يفتقر
فيما ذكرناه من الانكحة الى فسخ الحاكم وهذا هو الذي حصله السيدان للمذهب
الهادي والحجة على هذا هو قوله صلى الله عليه لبريرة ملكت [illegible] نفسك
فاختاري ولم يشترط حكم الحاكم في خيارها وهكذا الكلام في الصغيرة اذا
زوجها غير الاب والجد فانما جعل الخيار للمعتقة لما ملكت نفسها بالعتق فهكذا
حال الصغيرة لكون لها الخيار لما ملكت نفسها بالعقل فهي مقيسة على المعتقة بجامع
ملك النفس اما بالعتق واما بالعقل المذهب الثاني انه لا بد من حكم الحاكم وهذا هو
المحكي عن م بالله والحجة على هذا هو ان ما هذا حاله من المسائل الخلافية ومن
المجتهدات الشرعية واذا كان فيه خلاف العلما فلا بد فيه من فصل الشجار وقطع
الخصومة ولن يكون ذلك الا بالحاكم فلهذا وجب اشتراطه وهذا هو المختار

الخيار صح

والحجة فيه ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو قوله صلى الله عليه فإن اشتجروا فالسلطان ولم
يفصل بين قضية وقضية فدل ظاهره على أن كل ما وقع فيه التشاجر والخلاف فلا بد فيه من
السلطان وهو الإمام أو حاكمه **الانتصار** يكون بالجواب عما أوردوه فأما قوله
صلى الله عليه ملكت نفسك فاختاري ولم يشترط الحاكم فدل ذلك على أنه غير مشترط
قلنا هذا الخبر إن فيه تعارضا فلا بد فيهما من الترجيح وخبرنا أرجح لأنه متفق على
صحته وقوله صلى الله عليه ملكت نفسك فاختاري قد أنكره من ضعفه وقال
[الجويني صح]
على ما قاله الشيخ وأيضا فخبرنا دال بظاهره على دفع التشاجر وقطع الخصومة وليس
في ظاهر خبرهم ما يشعر بالمقصود من ذلك فلهذا وجب التعويل عليه **المرتبة**

الثالثة في بيان ما يقف على اختيار مختار وفسخ فاسخ وهذا يجوز أن
يكون بأحد الزوجين لأحد العيوب التي ذكرناها فإن ما هذا حاله يقف على اختيار
مختار فإن رضيت بالعيب أو الزوج بطل اختيار التراضي وإن لم يقع فيه رضا فلا بد من
تحكيم الحاكم في فسخ النكاح فيه والإجماع منعقد على تحكيم الحاكم في فسخ النكاح
بالعيوب لما يقع فيها من التشاجر والخصومة التي لا يمكن دفعها إلا بالحاكم فلهذا
وجب اعتباره في ذلك وقد خرج عرضا من بيان هذه القاعدة وتمامها تمام الكلام في
الخيارات في الأنكحة

القول في باب المعاشرة للنساء

واعلم أن الحقوق في النكاح مشتركة
بين الزوجين في قضاء الشهوة والتحصين في أركانهما تعاوم لقوله تعالى ولهن مثل
الذي عليهن بالمعروف والحقان مختلفان فالحقوق التي تجب للأزواج عليهن
هو التأهب والاستعداد للاستمتاع والوطء والتمكين والانقياد لذلك بالسمع
والطاعة ولزوم قعر البيت وله منعها عن دخول المساجد وزيارة القبور وتكره

منعها عن زيارة الوالدين ونحو ذلك منعها عن شيئها من جائزها الى غير ذلك من الحقوق اللازمة
للازواج والحقوق اللازمة للزوجات هي الكسوة والنفقة والمهر واصلاح احوال
المعيشة كما سيتوضح في الفاصل بمعونة الله تعالى فاذا عرفت هذا فلنذكر اداب المعاشرة
للنساء ثم نذكر اداب الوليمة ثم نردفه بذكر النشوز ثم بذكر القسمة بين النساء فهذه
فصول اربعة قد اشتمل عليها الكلام في المعاشرة

الفصل الاول في بيان ما ينبغي من حسن المعاملة بين الزوجين وقد اشار الله تعالى الى حسن

المعاملة بايات الاولى حسن المعاشرة واليه الاشارة بقوله وعاشروهن
بالمعروف الثانية القيام باصلاح امورهن ولحوائجهن واليه الاشارة بقوله تعالى
الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض الثالثة عدم المضارة
لهن واليه الاشارة بقوله تعالى لا تضاروهن لتضيقوا عليهن الرابعة تحريم الا
مساك على جهة الضرار واليه الاشارة بقوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا
الخامسة اباحة الطلاق واليه الاشارة بقوله تعالى فامساك بمعروف من القيام
بالحق او تسريح باحسان بالتمام المهر وقوله تعالى فامسكوهن بمعروف او فارقوهن
بمعروف فهذه الايات كلها دالة على حسن المعاملة على جهة الاجمال المتفرع
على هذه القاعدة **الفرع الاول** واذا تزوج الرجل امراة كبيرة
او صغيرة مما يجامع مثلها بان تكون بنت ثمان سنين او تسع سنين وسلم مهرها
وطلب تسليمها وجب على الولي تسليمها لما روي عن عائشة انها قالت تزوجني
رسول الله صلى الله عليه واله وانا بنت سبع ودخل بي وانا بنت تسع فان طلبت المراة الكبيرة
او ولي الصغيرة الامهال من الزوج لاصلاح حال المراة وتجهيزها مهلت على الامهال

امرأته وجهان احدهما لا يوجب عليه الامهال ووجهه هو انه قد يسلم العوض وهو المهر فيجب تسليم المعوض كالبائع وثانيهما انه يجب عليه الامهال لما روي عن الرسول صلى الله عليه لا تطرقوا النساء حتى تستحد المغيبة وتمتشط الشعثة فاذا نهى الرجل ان يطرق امرأته التي قد تقدمت صحبتها والفها واستمتع بها بعض ليلة لكي تصلح شأنها للوطء ولا يكون ذلك في الحال فالعفيفة احق واولى ولا يجب الامهال اكثر من ثلاثة ايام وان اوصى الى الامهال اكثر من الثلاث جاز ذلك على قدر الحاجة وعليهما عرف في مطرد العادة من الامهال فاما الوجوب فلا يتعلق باكثر من الثلاث من جهة ان الثلاث مقدرة في الامهال كالخيار في البيع ونحو التأجيل في الشفعة لثمن المبيع وان كانت المرأة صغيرة ولا يجامع مثلها او مجنونة او مريضة وطالب الزوج بتسليمها اليه لم يجب تسليمها لان المعقود عليه هو المنفعة وذلك متعذر في حقها ولانه لا يؤمن ان يحمله فرط الشهوة على جماعها وهي غير صالحة له فيوقع بها جناية على نفسها وان عرضت المرأة على الزوج لم يجب عليه تسلمها لما ذكرناه وان لم يكن تحتاج الى حضانة والزوج الذي عليه حضانة المرأة وان كانت المرأة كبيرة لكنها ضئيلة الخلق من اصل خلقتها بان خلقت فليلة اللحم دقيقة العظام وطلب الزوج تسليمها وجب تسليمها اليه فان كان يمكن جماعها من غير ضرر يلحقها كان له ذلك لانه هو المقصود بها وان كان لا يمكن جماعها الا بلحوق ضرر عليها لم يحل له ذلك لما يلحقها من الضرر وقد قال صلى الله عليه لا ضرر ولا ضرار في الاسلام بل يستمتع بها فيما دون الفرج ولا يثبت له الخيار والتفرقة بين هذه وبين من بها القرن والرتق والعفل هو ان تعذر الجماع فيمن ذكرناه انما هو لعيب في حق المرأة فلهذا كان له الخيار وها هنا التعذر انما هو من قبل الزوج وهو كبر خلقه ولهذا فانه لو كان على مثل حالها في الدقة والنحافة لكان له جماعها فافترقا وان كانت الزوجة بكرا او وطئها وخرجها جرحا جارحا عن العادة منع من وطئها حتى تلتئم جراحها

مريضة صح

فإن اختلفا فقال الزوج قد التأم وقالت الزوجة لم يلتئم فالقول قولها مع يمينها لأنها أعرف
بحالها. **الفرع الثاني** وللزوج أن يجبر زوجته على الغسل من النفاس والحيض ولا
خلاف فيه بين أئمة العترة والفقهاء، ووجهه هو أن الوطء يقف على الطهارة من
الحيض والنفاس فكان له حملها على الوقوف في سنته، وهل له أن يجبرها على الغسل من الجنابة
نظر في ذلك فإن كانت المرأة كثيرة مثله وجب إجبارها لأنه يجب عليها الصلاة
وإن كانت متغيرة بحيث لا يجب عليها الصلاة فهل يجبر على الغسل من الجنابة أم لا فيه وجهان
أحدهما أنه لا يجبرها على الغسل لأنه يمكن وطء الجنب والجنابة لا يكون مانعة من
الوطء، وثانيهما أنها تجبر على الغسل لأن النفس تعاف وطء الجنب، والمختار أن المدة
إذا تطاولت فله إجبارها وإن لم تطل المدة لم يجب الإجبار لأن مع التطاول تحصل
القذورة وتعاف النفوس ومع قصر المدة فلا عيمة هناك، وإذا قلنا بجواز نكاح الكتا
بيات من اليهود والنصارى فهل يجبر على الغسل من الحيض والنفاس أم لا فالذي قاله المجو
زون لنكاحهن كالذي يحكى عن زيد بن علي والناصر والفريقين فله إكراهها على الغسل من
الجنابة والحيض، ووجهه هو أن الوطء حق للزوج وهو لا يمكن إلا بعد غسلها من
الحيض والنفاس فلهذا وجب إجبارها عليه، وحكي عن ح أنها لا تجبر على ذلك لأنهم
صولحوا على ذلك وهم مقرون على ما هو أدخل منه لكن من الكفر بالرسول صلى الله عليه وآله والشريعة
الفرع الثالث وهل يجوز إجبار الزوجة على قص الأظفار وحلق العانة ونتف
الآباط لأنه وجهان أحدهما أنه لا وجه لإجبارها على ذلك والثاني أن له إزالة الأوساخ
والأدران والقذرات، ووجهه هو أن الاستمتاع بوطئها والتمكن من الاستمتاع
حاصل مع هذه الأمور فلا وجه لإجبارها على إزالتها، وثانيهما أنها تجبر على إزالة ذلك
كله لأن في إزالتها كمال الاستمتاع وهو متوقف عليها كما أوضحناه، والمختار أنه إذا كثر
ذلك وتفاحش بحيث يكون خارجا عن حد العادة وصار قبيحا في المنظر فإنه يجبر على

كاله صح

ازالته وان كان غير متفاحش ويجري في مطرد العادات لم يجبرها عليه وهل له
منعها عن اكل هذه البقول التي يكره روائحها كالثوم والبصل والكراث فيه
وجهان اللذان ذكرناهما في ازالة الشعور والمختار ان له منعها عن ذلك لما فيه
من نقصان الاستمتاع بالرائحة الكريهة الا ان يكون ذلك لاصقا او يكون قد ذهب
رائحته بالطبخ مما كان يطبخ كالثوم والبصل **الفرع الرابع** واذا قلنا بجواز
نكاح الكتابيات واردت ان تشرب الخمر فلزوجها ان يمنعها من السكر لان
السكر لم يبح في شريعة من الشرائع لما فيه من فساد العقل وفيه بطلان التكليف
ولانها اذا سكرت ربما جنت عليه ومن جهة ان السكر يمنع من الاستمتاع وهل له
منعها من القدر الذي لا يسكر فيه وجهان احدهما انه لا سبيل له الى منعها من
القدر الذي لا يسكر [illegible] لانها مقرة عليه وصولحوا على الشرب فلا وجه
لمنعها وثانيهما ان له منعها لانها تؤذيه برائحته وتمنعه عن كمال الاستمتاع
والمختار ان له منعها لانه لا يتميز القدر الذي يسكر من القدر الذي لا يسكر مع
اختلاف الطباع والشغف بكثرة الشرب فلهذا كانت ممنوعة من الجميع لما ذكرناه
واما اذا كانت مسلمة فله منعها عن شرب الخمر لانه محرم عليها بالاجماع فان ارادت
ان تشرب ما لا يسكر بنبيذ فان كانا زيديين او شافعيين فله منعها لانها تعتقد
تحريمه وان كانا حنفيين او هي حنفية فهل له منعها ام لا فيه وجهان احدهما ان له
منعها لان ذلك يؤذيه ويمنعه عن كمال الاستمتاع بها وثانيهما انه ليس له
منعها عن شرب النبيذ مسكرا لانه مباح لها وليس يمنعه عن الاستمتاع والمختار
ان له منعها لان ذلك تعافه الروح وتستقذره فان لم تعافه نفسه ولم يستقذره
لم يكن له منعها فان شربت الحنفية النبيذ فله ان يجبرها على غسل فمها لانه يجب
لملاقاة النجسة وهو داخلها فانه يجب في رطوبة الخمر **الفرع الخامس**

وليس له ان يمنع زوجته من لبس الحرير وانواع الديباج ولا من انواع الحلي الذهبيات والفضيات
لان ذلك مباح لها لبسه ولتتجمل له التجمل به ويحرم عليهما ما كان آنية نحو الاقفاص
من الذهب والفضة ومكحل الراس وملاعق الذهب والفضة والحقاق التي توضع فيها
انواع الطيب فان ذلك كله محرم استعماله لقوله صلى الله عليه من شرب في اناء الذهب
والفضة فانما يجرجر في بطنه نار جهنم وله ان يمنعها من لبس جلود الميتة دبغت او لم تدبغ
لانها نجسة وتنجسه اذا التصقت به وله ان يمنعها من مباشرة الاشياء النجسة والروائح
المنتنة لان ذلك يمنع من الاستمتاع بها ويكسر الشهوة ويضعف الجماع وفيه ابطال
الغرض منها

الفرع السادس

وللزوج ان يمنع زوجته من الخروج الى المساجد
لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان
تخرج من بيت زوجها وهو كاره وروى ابن عمر ان امراة اتت الرسول صلى الله عليه
فقالت له ما حق الزوج على زوجته فقال الا تخرج من بيته الا باذنه فان فعلت لعنها الله
وملائكة الرحمة وملائكة الغضب حتى تتوب وترجع فقالت يا رسول الله وان كان لها
ظالما قال وان كان لها ظالما وقال الرسول صلى الله عليه مثل الرافلة في الزينة في غير
اهلها كمثل ظلمة يوم القيمة لا نور لها وروي عن الرسول صلى الله عليه انه قال المراة
عورة فاذا خرجت استشرفها الشيطان ولانها تفوت بالخروج ما يملكه عليها من الا
ستمتاع بها سؤال قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا تمنعوا اماء الله
مساجد الله وروي لا تمنعوا نساءكم مساجدكم وجوابه من اوجه ثلاثة اما اولا
فلانه محمول على ان المراد به العجائز اللاتي لا ارب للرجال فيهن دون ذوات الهيئات والجمال
فان ذلك محرم في حقهن لما فيه من الفتنة واما ثانيا فلانه محمول على المساجد الخالية
التي لا يدخلها الرجال لان ذلك يؤمن معه الفتنة فلهذا كان مباحا واما ثالثا
فيمكن حمله على انهن لا يمنعن من عمارة المساجد في السوق والحادها للصلاة فلا

حرج في ذلك ولا ضرر واما حمل الحديث على جواز خروجهن في الجمع والاعياد فلا وجه له لانه
من الفتنة خاصة في هذه الازمنة والاحوط حمل الحديث على الحج لانه قال مساجد الله وهو
حج فظاهره ينبو عن هذا التاويل **الفرع السابع** وللزوج ان يمنع زوجته عن
عيادة ابيها وامها اذا مرضا وحضور موارتهما و تشيع جنازتهما اذا ماتا
لما روى ثابت البناني عن انس بن مالك ان رجلا سافر ونهى امراته عن الخروج فمرض ابوها
فاستاذنت الرسول صلى الله عليه في عيادته فقال لها ما هذه اتقي الله ولا تخالفي
زوجك فمات ابوها فاستاذنت الرسول صلى الله عليه في تشييع جنازته فقال
لها مثل هذه اتقي الله ولا تخالفي زوجك فاوحى الله تعالى الى الرسول صلى الله عليه
ان الله قد غفر لابيها بطاعتها لزوجها وان عيادة ابيها وامها وحضور جنازتهما
ليس بواجب عليها ولا امرت له ما هو واجب عليها من امر زوجها وينبغي للزوج
الا يمنعها عما ذكرناه لان ذلك يورث العداوة ويجر الى المقاطعة بين الاقارب
الفرع الثامن ويجب على كل واحد من الزوجين معاشرة الاخر بالمعروف لقوله
تعالى الرجال قوامون على النساء واراد بالانفاق عليهن والكسوة ولقوله تعالى قد
علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم واراد المناصفة فيما بينهم من التزام الحقوق
الزوجية وتاديتها ولقوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف والمراد بالمثلية
هاهنا هو القيام بالحقوق والتادية له لا في نفس الحقوق فانه مختلف حاله لان حقوق
الرجال هو الانقياد للامر والتمكين من الاستمتاع وحقوق النساء هي
الكسوة والنفقة وقال تعالى وعاشروهن بالمعروف وجماع المعروف بين الزوجين
امران احدهما كف المكروه وهو الاذى لاحدهما صاحبه بقول او فعل ولا
ياكل احدهما ولا يشرب ولا يلبس ما يؤذي الاخر واما ثانيهما فما يلحق
من المونة في طلبه فاذا وجب لها على الزوج نفقة او كسوة بذلها لها او اخرجها

الى ان ترافعه الى الحاكم فيلزمها في ذلك مؤونة لقوله عليه السلام مطل الغني ظلم وهكذا اذا دعاها
الى الاستمتاع بها لم تمتنع عنه ولم تحوجه الى المرافعة الى الحاكم فيلزمه في ذلك مؤونة
لما روى ابو هريرة عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا دعا احدكم امراته الى فراشه
فابت فبات عليها ساخطا لعنها الله حتى تصبح وكمال الوفا بهذين الحقين هو الاتيان بهما
من غير كراهة في ادائهما فاذا طلب الزوج حقه او طلبت المراة حقها بادر كل
ولحصهما ما وجب عليه من غير كراهة بل يكون بطلاقة الوجه فلحظ النبي باظهار
البشاشة لما روى ابو هريرة عن الرسول صلى الله عليه انه قال اكمل المومنين ايمانا
احسنهم خلقا وخياركم خياركم لنسائه وانا خيركم لنسائي وقال صلى الله عليه لو
امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد لزوجها

الفرع التاسع

وهل يجب
على الزوج ان يجامع امراته ام لا في المذهب وهو راي العراقيين الحنفية والشافعية انه يجب
عليه الجماع والثاني على هذا هو ان الجماع حق للزوج فلا يجب عليه استيفاؤه كسائر
الحقوق وحكي عن ... ان الرجل اذا ترك جماع امراته المدة الطويلة فانه يومر بالوطي
فان ابا فسخ النكاح وحكي عن قوم اخرين انه يجبر على ان يطأ في كل اربعة ايام يوما
ووجهه هو ان المقصود من النكاح انما هو التحصين وهو لا يحصل الا بالوطي فلهذا
كان واجبا والمختار ان الشرع ساكت عن الايجاب والكف عما في طبائع الازواج
والحلائل من الشهوة والداعي الى النكاح وبما يحفظهم من العرامات المائلة من اصل
النكاح والتزويج فذلك كاف عن ايجاب الجماع ويستحب ان لا يخليها عن الجماع لقوله
صلى الله عليه لكني اصوم وافطر واصلي وانام واتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني
ولانه اذا لم يجامعها لم يومن عليها الفساد وربما كان سببا للعداوة والشقاق
واذا كان له زوجتان فليس له الجمع بينهما في مسكن واحد الا برضاهما لان ذلك يؤدي
الى الخصومة والشقاق الا ان يجد لفقرها دارا تجمعهما لقوله تعالى على الموسع قدره

وعلى المعسر قدرته وتكره ان يطا احدهما بحضرة الثانية لان ذلك سوء ادب وسوء عشرة

الفرع العاشر

ويستحب للرجل اذا اراد ان يتزوج امراة ان يضع يده على ناصيتها
ويدعو باليمن والبركة فيقول بارك الله لكل واحد منا في صاحبه لان ذلك
يكون اقرب الى المحبة والى دوام الالفة والصحبة ويستحب اذا اراد جماعها ان يقدم
قبل الجماع القبلة والكلام لما روي عن الرسول صلى الله عليه اذا اراد احدكم جماع
امراته فليجعل بينهما وصلة فقيل يا رسول الله وما الوصلة قال القبلة والكلام ويجب
اذا اراد جماعها ان يكون عليهما ثوب يسترهما لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه
قال ان الزوجان لا يتجردان تجرد العيرين وليكن عليهما ما يسترهما ويستحب اذا اراد الجماع
ان يقول بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا لما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه كان يقول اذ ذلك فان رزقا ولدا لم يقربه الشيطان

الفرع الحادي عشر

ويجوز مجامعة المراة في فرجها مقبلا ومدبرا وهذا هو راي اهل العلم ويحكى عن
الفريقين الحنفية والشافعية وهو قول جمهور الفقهاء والحجة على هذا ما روى جابر
ان اليهود كانت تقول اذا اتى الرجل امراته من دبرها في قبلها جاء ولده احول فقال
صلى الله عليه اما من قبلها فنعم واما من دبرها في قبلها فنعم واما في دبرها فلا
ان الله لا يستحيي من الحق لا تاتوا النساء في ادبارهن وهذا هو المختار ويدل عليه قوله
تعالى نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم والمعنى من اي جهة شئتم من قبلها او من [دبرها]
في قبلها اكذابا لما زعمته اليهود من ان الولد يكون احول وانى هي موضوعة للسؤ[ال]
عن الجهة ولان الحرث انما يراد للبذر والبذر انما يصلح في القبل دون الدبر ولقوله
تعالى في الساهر لما بين لكم وانتم لما بين لكم ولم يفصل بين حاله وحاله في الوطي ولان
المقصود من النكاح هو اللذة وهذا حاصل سواء كان من العمل في القبل او من
الدبر في القبل فكله مباح لا حرج فيه وقوله تعالى فالان باشروهن وقوله تعالى ويد

افضى بعضكم الى بعض والمباشرة والافضاء عامان في جميع الحالات الا ما خرج بدليل منفصل
وفي هذا دلالة على ما قلناه

الفرع الثاني عشر

وهل يحرم اتيان النساء في ادبارهن
ام لا فيه مذهبان المذهب الاول التحريم وهذا هو راي ائمة العترة لا يختلفون فيه
وهو محكي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه وابن عباس وابن مسعود وابي الدرداء من
الصحابة رضي الله عنهم ومروي عن الحسن البصري ومجاهد وقتادة وعكرمة من التابعين
وعن ح وش واصحابهما واحمد بن حنبل وابي ثور من الفقهاء وهو محكي عن عامة اهل العلم والحجة
على هذا قوله تعالى يسألونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء في المحيض واشار الى
ان الاعتزال لاجل الاذى بالحيض ولا شك ان الاذى بالحيض اخف من الاذى الحاصل في الدبر
ومن وجه اخر وهو ان الله تعالى حرم الاتيان في حال الحيض مع كونه عارضا في حال
دون حال فبتحريم الاتيان في الدبر لما كان الاذى فيه دائما لا ينقطع ابدا فلهذا كان
تحريمه احق المذهب الثاني اباحة ذلك وجوازه وهذا هو المحكي عن الامامية من غير
تردد ومروي عن ابن عمر رواه مولاه نافع عنه وقد قيل ان نافعا غلط في الرواية
عنه فاما ابن عمر والامامية فقصروه على المملوكة اعتمادا على قوله تعالى الا على
ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولم يفصل في ذلك واما ش فعنه روايتان الرواية
الاولى انه محرم وهي المشهورة عنه وهي رواية العراقيين من صحبه لما قدم هنا
الرواية الثانية انه مباح وهي رواية المصريين واهل الغرب عنه وروي عنه انه نص
على تحليله في كتاب له يقال له كتاب السر وروى محمد بن شجاع عن روح عن مالك انه
قال سألت مالكا عن ذلك فقال الساعة اغتسلت منه وحكى ابو بكر الابهري وهو من
مشاهير المالكية عن اهل العراق من اصحابه انهم ينكرون هذه الرواية عن ك وانكرها
الابهري ايضا ويقولون انهم لا يعرفون لمالك كتابا يسمى السر واما ح فعنه روايتان

ووجه الاستدلال بالآية هو ان الله امر باعتزال النساء في المحيض

الرواية الاولى وهي المشهورة عنه القول بتحريمه وحكى المزني عنه انه قال ذهب بعض [اصحابنا]
في اتيان النساء في ادبارهن الى تحليله وآخرون الى تحريمه وانا لا ارخص فيه بل انهى عنه
الرواية الثانية القول بتحليله وروى محمد بن عبد الحكم من اصحابه ان الشافعي قال ما صح
لي فيه عن الرسول صلى الله عليه في تحريمه ولا تحليله شيء والقياس انه حلال قال الربيع كذب
والله الذي لا اله الا هو ابن عبد الحكم على الشافعي فانه قد نص على تحريمه في ستة كتب ولا
خلاف ان هذا في تحريمه والحجة لمن قال فيه بالتحليل هو قوله تعالى فالآن باشروهن
والمراد بالمباشرة الوطء ولم يفصل بين القبل والدبر وقوله تعالى احل لكم ليلة الصيام
الرفث الى نسائكم والرفث هو الجماع ولم يفصل في ذلك بين فرج وفرج وقوله تعالى وقد افضى
بعضكم الى بعض والافضاء هو الجماع فهذه الآيات كلها دالة على تحليله كما ذكرناه
ولانه فرج يمكن الاستمتاع به فكان مباحا كالقبل **والمختار** من القول
تحريمه كما هو رأي ائمة العترة واكابر الصحابة والتابعين والحجة ما ذكرناه ونزيد
هاهنا وهو ما روى ابو هريرة عن الرسول صلى الله عليه انه قال ملعون من اتى امرأة
في دبرها وعن الرسول صلى الله عليه انه قال لا تأتوا النساء في محاشهن والحش هو الكنيف
شبه الدبر بالحش لما كان لا يخلو منه وروى ان اعرابيا سأل الرسول صلى الله عليه
فقال يا رسول الله الرجل يكون في الفلاة ومعه الزوجة ويكون الماء قليلا فقال
صلى الله عليه اذا فسا احدكم فليتوضأ ولا تأتوا النساء في ادبارهن وسئل عن
ذلك فقال سمعت عمرو بن شعيب يحدث عن ابيه عن جده ان الرسول صلى الله عليه سئل عن اتيان
النساء في ادبارهن فقال هي اللوطية الصغرى وروى ابن عباس رضي الله عنه ان
ناسا من حمير سألوا الرسول عن النساء فانزل الله نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم
انى شئتم فقال الرسول صلى الله عليه مقبلة ومدبرة اذا كان ذلك في الفرج فهذه الاخبار
كلها دالة على تحريمه والمنعية **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه فقالوا

قال الشيعة فالآن باشروهن لم يفصل بين القبل والدبر في المباشرة
فدل ذلك على جوازه قلنا عن هذا جوابان أما أولاً فلأن قوله تعالى فالآن باشروهن
وقوله تعالى هن لباس لكم وأنتم لباس لهن وقوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم
فهذه الآيات كلها عامة والآيات والأخبار التي رويناها خاصة ومن حق العام أن يبنى
على الخاص ومعنى البناء أن يعمل بالخاص على خصوصه فيما يتناوله ويبقى العام على عمومه
فيما لم يتناوله الخاص فيكون في ذلك العمل على الدليلين جميعاً فالآيات التي تلوناها والأخبار
التي رويناها كلها خاصة في الوطء في الدبر وأخباركم والآيات التي يتلونها عامة
فعملنا بالخاص لكونه أحق بالعمل خصوصه وبقي العام على عمومه وأما ثانياً فلأن
أدلتنا دالة على الحظر وأدلتكم دالة على الإباحة والحظر والإباحة إذا تعارضا كان
العمل على الحاظر أحق من العمل على المبيح لما في ذلك من الاحتياط في الدين ولأن ترك
المباح ليس فيه خطر وفعل المحظور فيه الخطر لما فيه من مواقعة النهي قالوا
ملكه قبلها بعقد النكاح فجاز له دبرها بالعقد أيضاً قلنا عن هذا جوابان أما
أولاً فلأنا قد قررنا حظره بالأدلة النقلية والأقيسة لا وقع لها في معارضتها
للنصوص والظواهر الشرعية وأما ثانياً فلأنه معارض بقياس مثله وهو فرج
لا يفارقه الأذى فيجب أن لا يكون محلاً للوطء كالقبل في حال الحيض بل هذا أولى لأن
الأذى فيه دائم لا يفارقه قالوا القبل محل للبول وقد أبيح وطؤه فجاز
الوطء في الدبر وإن كان محلاً للعذرة إذ لا فرق بينهما قلنا عن هذا جوابان أما
أولاً فلأن محل الوطء في غير مخرج البول بخلاف الدبر فإن محلهما واحد فافترقا وأما
ثانياً فلأن الأذى والعذرة في الدبر ليس كالأذى في القبل لأن الوطء مع غير طهارة كان
أن الوطء في حال الحيض ليس فيه مشابهة للوطء مع النجاسة في القبل ومن وجه آخر وهو أن
ما أوردناه من الأقيسة في السؤال والجواب إنما هو من القياسات الطردية المهجورة

الى الفرج عليها في غير الاحكام الشرعية ولكنا اوردناه معارضة للفاسد بمثله

تنبيه اعلم ان ما ذكره العلماء من تغليط نافع فيما رواه عن ابن عمر من اباحة اتيان الدبر وما ذكره العراقيون من تغليط المصريين فيما رووه عنه من اباحة الوطء في الدبر وما ذكره الربيع من حرش من تكذيب ابن عبد الحكم فيما نقله عن الشافعي من اباحة الوطء في الدبر ايضا لا وجه له الا من امرين اما اولا فلان تحسين الظن بهم واجب فيما نقلوه وحكوه وانهم لا يقدمون على كذب فيما نقلوا عنه لان العدالة في حقهم ظاهرة واما ثانيا فلانا لو كذبناهم في هذه المقالة لكذبناهم فيما نقلوه في غيرها من سائر ما نقلوه عمن نقلوه بل نقول هذه المسألة من جملة المسائل الاجتهادية التي وقع فيها خوض النظار من علماء الشريعة واهل الحل والعقد فلا وجه للتكذيب للرواة حالا

الفرع الثالث عشر ويجوز النظر الى الفرج في حال الوطء لانه اذا جاز الاستمتاع عند الجماع فالاطلاع الاذن من طريق الاولى ولان الشرع لم يرد بتخصيص العينين عند الوطء بهما فلا وجه لكراهته وحرمته ويجوز الايلاج فيما بين الاليتين والاستمتاع بحلقة الدبر من غير ايلاج في الدبر لانه انما نهى عن الايلاج في الدبر لما فيه من الاذى وهذا غير موجود فيما بين الاليتين وحلقة الدبر ولانه من جملة المباشرة وقد قال تعالى فالآن باشروهن ولانه من جملة ما يتلذذ به حال فعله كالقبل واللمس ولانه ليس فيه مخامرة الاذى ومخالطة محال اتيانه كالايلاج في غضون البطن ومعاطف البدن ويحرم الاستمناء وهو اخراج الماء الدافق بيده وهو رأي ائمة العترة والافاضل من الصحابة والتابعين لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم الآية وفيها دلالتان احدهما انه اباح الاستمتاع بالفرج بالزوجة وملك اليمين وهذا ليس واحدا منهما وثانيهما قوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون والاستمناء باليد ورا

ذلك فلهذا كان نعتد بانه وروى عن الرسول صلى الله عليه انه قال ملعون الناكح كفه ولان
فيه قطع النسل والامتناع عن التزويج وقد قال صلى الله عليه تناكحوا تكثروا فاني
مكاثر بكم الامم وحكي عن عمرو بن دينار واحمد بن حنبل انهما رخصا في فعله وجوازه
والوجه لما ذكرناه من منعه الادلة الشرعية **الفرع الرابع عشر** في
العزل وهو ان يولج الرجل فاذا قارب الانزال نزع وانزل خارج الفرج وفي حكمه
اقوال اربعة فالقول الاول انه ممنوع على الاطلاق ووجهه ما روت جدامه
بنت وهب قالت حضرت رسول الله صلى الله عليه فسالوه عن العزل فقال ذلك الواد الخفي
والواد هو ان الجاهلية كانوا اذا ولدت لهم مولودة دفنوها وهي حية قال الله تعالى
واذا الموؤدة سئلت باي ذنب قتلت القول الثاني اباحته على الاطلاق ووجهه ما روى ابو
سعيد الخدري قال ذكرنا العزل عند رسول الله صلى الله عليه فقال ولم يفعل ذلك
احدكم فالظاهر انه لم ينكره على فاعله فدل ذلك على الجواز القول الثالث جواز
العزل عن الامة من غير اذنها واذن سيدها ووجه ذلك ان له غرضا في العزل
وهو الخوف من ارقاق الولد هذا اذا كانت الزوجة مملوكة فان كان ذلك في حق
مملوكته لان الاستمتاع بها حق له فيفعل في حقها كيف شاء من العزل وغيره
القول الرابع كراهة العزل في حق الزوجة الحرة وجوازه مع رضاها وهذا هو
الذي حصله م للمذهب ووجه ذلك ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه نهى عن العزل
عن الحرة الا باذنها ولان فيه نوعا من المضارة فاذا حصل الاذن انتفت المضارة
فاما الامة فلا خلاف في جواز العزل عنها من غير رضاها لما روى جابر قال اتى رجل
من الانصار الى الرسول صلى الله عليه فقال يا رسول الله ان لي جارية تسعى علي ناضح واذا
اصبت منها انا اعزل عنها قال نعم فاذن له في الجارية ولم يشترط اذنها **والمختار**
هاهنا التفصيل يشير اليه وهو ان العزل جائز من الحرة بغير رضاها ومن الامة الزوجة
حذرا عن ارقاق الولد ومن الامة المملوكة حفظا للملك عن العتق بالولد ووجه

هـ

ذلك هو ان الامتناع من ارسال الماء في الرحم ليس باعظم من الامتناع عن الوطي واذا كان الو
حال الحائل له تركه ثم يكد الارسال الماء في الرحم حول له صنعة ولهذا فانه
يجوز للزوج التلذذ وانزال الماء في عضون التمنى والمعاطف ثم يكد يجوز له الانزال
خارج الرحم وعلى هذا يجوز تغيير النطفة في الرحم وتغيير العلقة والمضغة بالا
دخال عليهما لتفسد هل في رحم المراة لانه لا فرق في ذلك بين المنع من ارسال الماء في
الرحم وبين تغيير هذه الامور كلها الا انه لا حرمة لها قبل نفخ الروح فيها فاذا نفخ الروح
فيها وجب فيها الضمان بالغرم كما بيناه وصححناه في الجنايات بمعونة الله **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه قالوا لا يمنع عن الحرة الا برضاها ويعزل عن الامة بغير
رضاها قلنا يعزل عن الامة والحرة من غير اعتبار رضاهما لان الوطي وتسريح الماء
حق له فلا معنى للاستبداد بحقه قالوا روى عن الرسول صلى الله عليه انه قال
في العزل هو الواد الخفي قلنا ظاهره الحرمة متروك لانه نص صاحب في الموءودة ولا يعم
في العزل واذا كان الظاهر متروكا فالغرض به كراهة العزل والعدول عما
الغرض تسريح الماء وارساله الى قراره **الفرع الخامس عشر** قال الباطنية
واتيان الغلام والمراة في دبرهما يستوي انهما في العبادات كالصوم والحج
والكفارة في الحج والغسل والحد والرجم كاتيان المراة في القبل واعلم انه الاطلاق
يستوي من غير شرح في ان اتيان الرجل واتيان المراة في دبرها يستويان في افساد العبادة
كالحج والصوم والكفارة في الحج ووجوب الغسل على الرجل والمراة ووجوب مهر
المثل في النكاح الفاسد والشبهة ووجوب العدة ووجهه للظاهر وانه لا
يتعلق به التحليل للزوج الاول احتياطا للتحليل ولا يتعلق به الاحصان وان الحد
يسقط لاجل الشبهة وحكي عن ح ان وطي الغلام لا يفسد الحج والصوم والكفارة فيه
ولا يقع الاحصان به لان الاحصان فضيلة فلا يكون واقعا بالمحظور واما المع

ح
وجوب الضمان بالغره
مشروط بخروجه
ميتا بالجناية ... لعزل
القطط ...
فاما اذا خرج حيا ثم
مات ففيه الدية كاملة
ذكره عليه السلام في
الجنايات ...

الحلال للزوج الأول لقوله صلى الله عليه في امرأة رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق
عسيلتك وههنا فلم يحصل ذوق العسيلة وإن الثيبات لأجل سقوط البكارة هل يكون
حكم المرأة في السكوت حكم البكر أو يكون حكمها حكم الثيب في الاستنطاق فيه تردد بين
من بين والأمر محتمل لكن الأقرب أن حكمها حكم البكر في أنها لا تستنطق لأن البكارة
حاصلة في حقها فصارت كأنها لم تؤت في دبرها

الفرع السادس عشر

وتجوز للرجل أن يدخل بامرأته إذا صلحت للجماع لقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم
أنى شئتم وقوله تعالى فالآن باشروهن ولم يشترط سنا دون سن فوجب جواز ذلك في جميع
الأحوال إلا ما خصته الدلالة وإن الرسول صلى الله عليه دخل بعائشة لتسع سنين
وإنما شرطنا إذا كانت صالحة للجماع لأن ذلك يختلف بحسب اختلاف أحوال المرأة في
القوة والضعف والبلادة والنحافة وإنما اشترطنا الرجوع إلى معرفة النساء لأنهن
أعرف بأحوالهن كما يرجع إلى كل ما يليق به من أهل البصر ولا يجوز للرجل أن يجامع
امرأته بحيث يطلع عليهما أحد لقوله صلى الله عليه احفظ عورتك إلا على امرأتك أو ما
ملكت يمينك وأيضا فإن الجماع مستهجن من الناس فيه سقوط مروءة قال الهادي في
الأحكام وبلغنا عن الرسول صلى الله عليه أنه نهى أن يجامع الرجل زوجته وعنده أحد
حتى الصبي في المهد وهل يكره الكلام في حال الجماع أم لا فيه تردد والمختار أنه غير
مكروه لأن الظاهر من حاله الإباحة ولم يدل دليل شرعي على كراهته بحيث القضا
بإباحته كما في غير الجماع ومن الناس من زعم أنه مكروه ولا أعرف له وجها في الكراهة
وزعم أنها حالة سمجة فيكره الكلام فيها وهذا خطأ لوجهين أما أولا فلأن الله
أباحها وحسنها وأمر بها وندب إليها وأوجب في بعض الحالات فوصفها بأنها قبيحة
وأما ثانيا فلأنها من اللذ المشتهيات وأطيب الطيبات ولقول العرب الأطيبان هما
النكاح والنوم فلا وجه لما قاله

الفرع السابع عشر

اعلم أن

المقصود بالنكاح هو الاستمتاع بالمراه بجميع الاستمتاعات المباحه فلا يحل لها الامتناع عما
طلبها زوجها من ذلك لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا دعا احدكم امراته
فلتاته وان كانت على التنور فان تاخرت من غير عذر كانت عاصية لما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه قال اذا دعا احدكم امراته ولحوحته الى صوت تاني احبط الله عملها
ويستحب للمراه حسن التبعل لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال خير النسا امراه
العفيفه في فرجها العاشقه لزوجها ويستحب طلاقه الوجه وطيب العيش للزوج لما
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال خير النسا امراه من اذا نظرت اليها سرتك واذا
غبت عنها حفظتك ويستحب للرجل حسن الخلق وطيب العشره ورفق الشمايل وحلاوه
المفاكهه لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال استوصوا بالنسا خيرا والدرجه
التي ذكرها الله تعالى في قوله وللرجال عليهن درجه واراد الله هو ما اشار اليه بقوله
الرجال قوامون على النسا وانما استحقوا القيام عليهن باحراز خصلتين احدى الذكوره
فانهم مخصوصون لاجلها باموز لا تكون في النسا كالامامه والقضا والاماره وغير
ذلك من الخصال العاليه التي منع منها النسا والثانيه بما انفقوا من الاموال في احرازهن
فهم مخصوصون بالدرجه لاجل هذين الخصلتين ولاجلهما امر حق الاول للزوج حق فوق ذلك
لما خصهم الله تعالى بشرف الخصال ومحامد الشيم فان طلب الزوج ما لا يجوز من الا
ستمتاعات حوان يطلب وطيها في حال حيضها او في حال نفاسها او وطيها في دبرها فلا
عليها في الامتناع لقوله صلى الله عليه لا طاعه لمخلوق في معصيه الخالق او طلبها
الوطي لمشهد من الناس وجب عليها الامتناع من ذلك لما فيه من الدناه واسقاط
المروه وهتك الحرمه وهذا لا يليق الا باسافل الخلق والاراذل الفرع الثامن عشر
فاما مقدار الوطي في تكرار المراه الليل والنهار فلم يرد من جهه الشرع تقديره ولا نهي
عن ذكره وتقديره ما مر من احدهما قوله تعالى نساوكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شيتم

لله قوم اذا احلوا
غير له حل الرجى
وسر الجود ان سارو
تحتا بهم كل ارض
ترى لون بها كانهم
لسعاع الارض اطلالهم
قال علما
بسه
العنى ان الدرجه
التي في قول الله للرجال
على النسا هي الامامه
والقضا والسلطنه
وحضور الاعياد
والجمع خلاف النسا
والحقن ممنوعه
من ذلك تمت

في ص

فقد اشار بهذه الاشارة الحسنة الى نعمه الغريبة الى ان الانسان يصنع حرثا ان شاء كيف
شاء كيف شاء وعلى اي وجه شاء ولقوله هن لباس لكم وانتم لباس لهن والانسان يلبس
ثوبه كيف شاء وعلى اي وجه شاء وكيف شاء من انواع اللبسة وما شبههما انه اكتفى بما في
الطباع والجبلات من البواعث وتحريك الشهوات فلهذا لم يقدر تقديرا ووكله الى
ما ذكرناه نعم لو فرضنا من غلب عليه الشوق وشهوة النكاح وخرج عن الحد وجاوز
العادة في ذلك فالمختار انه لا حد لذلك ولا تقدير ويجب على المراة الانقياد للوطي
في وقت طلب الزوج في ليل او نهار وكيفما اراد من تكرير المرات في ذلك والحل
لها الامتناع عن مراده الا ان يلحقها مضرة لكبر حجمه او قرحها او الم يلحقها بسبب ذلك فاذا صار
هذا الغرض جاز لها الامتناع خشية الالم والحرج وهو لا يباح حال

الفرع التاسع عشر

اعلم انه لا خلاف بين ائمة العترة وعلماء الامة ان الزوج اذا كان له حرفة فلا يجب على
المراة مشاركته في حرفته من الزراعة والحياطة وغير ذلك من الحرف والصناعات
واما الواجب بتسليم نفسها للاستمتاعات كلها كما قررناه وهل يجب شي غير ذلك فيه
مذهبان المذهب الاول انه يجب عليها القيام باحوال البيت في المعيشة مما يكون
داخل الدار من الطبخ والخبز والطحن وغير ذلك من الامور المتعلقة باصلاح المعيشة
وهذا هو الذي ذكره الناصر وم بالله والسيد ط وهو محكي عن الفريقين الحنفية
والشافعية والحجة على هذا قوله تعالى نساؤكم حرث لكم فظاهر الاية دال على
انه اراد بها الا الحرث في فرجها من غير امر زايد على هذا وفي هذا دلالة على انها لا
تراد لغير ذلك المذهب الثاني محكي عن الهادي وهو ان الواجب على المراة القيام بما داخل
المنزل وعلى الرجل القيام بما خارجه والحجة على هذا ما روي عن علي عليه السلام انه قضى
على علي وفاطمة بذلك فقال الهادي في الاحكام ويجب على المراة القيام بما كان داخل
داخل المنزل وعلى الرجل القيام بما كان خارج المنزل وهذا الاطلاق له احتمالان

علي ... الرسول صلى الله عليه انه قضى على علي كرم الله وجهه بما كان خارجا وعلى فاطمة بما كان داخلا من خدمة البيت

وعلى
الاحتمال الاول لا كره السيد وحاصل ما قاله هو ان ما ذكره الهادي محمول على الاستحباب
الاشارة لمساعده الزوج دون الوجوب فان اصوله قاضيه بما ذكرناه انه قد نص على ان المراه
لا يلزمها ارضاع ولدها الا باجره من جهة الزوج فاذا كان هذا ... نحو ولدها
فكيف حال غيره من سائر المنافع هو ان لا يلزمها احق واولى وعلى هذا يحمل ما كان من امير
امير المومنين وفاطمه على جهه الاستحباب واشاره لمساعده حق الزوج الاحتمال الثاني
ذكره م بالله وحاصل ما قاله هو انه حمل ما اطلقه ... الهادي في الاحكام على ظاهره
في الامور الخفيفه كبسط الفرش وسخن الما ومناوله الكوز **والمختار** ما عليه
الاكثر من علما العتره والعلما من انه لا يجب على المراه المسلمه لبسها للاستمتاع
من غير زياده على ذلك وحجتهم ما ذكرناه وقررناه هنا وهو قوله تعالى الرجال قوامون
على النسا والمراد من الايه هو حمل المشاق والقيام بما كان من داخل المنزل وما كان خارجا
عنه فانه لم يفصل في ذلك بين امر وامر وحاله وحاله ومن وجه اخر هو ان الذي يتناوله
عقد النكاح انما هو الاستمتاع بها لا غير **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قضى على فاطمه بما كان داخل الدار وقضى
على علي بما كان خارجا قلنا انما كان ذلك في الامور الخفيفه نحو مناوله الكوز وبسط
الفرش وسخن الما وغير ذلك من الامور الخفيفه الجاريه العاده بفعلها من جهه
الزوجه دون ما عدا ذلك فلا وجه للخلاف بعملها وما قاله الهادي من ايجاب ذلك فما قاله
احد قبله من العلما **الفرع العشرون** في ذكر ما يتعلق بحال
الازواج والزوجات من حسن العشره ومجملها ثلاثه وعشرون ادبا الادب الاول اعلم ان
النكاح نوع ملكه بالزوجه لهذا قال الرسول صلى الله عليه لو امرت احدا ان يسجد
لاحد لامرت المراه ان تسجد لبعلها الادب الثاني حسن الخلق معهن واللطف بهن
والاكثار لحوائجهن رفقا بهن ورحمة بهن الادب الثالث حسن الاحتمال للاذى من جهتهن
وروي ان عمر راى حفصه تدفع في صدر الرسول صلى الله عليه فزبرها ابوها عمر فقال

دقال صح

عنهما صح

لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف صح

حتمال
له الرسول صلى الله عليه مهلا يا عمر فانهن يعقلن احترز من هذا الادب الرابع الرياضة على الا
باظهار الدعابة والمزاح تطييبا للنفوس وترغيبا في تريض الخواطر واظهارا للشفقة
والمحبة الادب الخامس ان يكون المزاح واظهار الدعابة الى حد مقدر تحت الافراط
فيه فيذهب هيبته من قلبها ويستدخلها عليه فلابد من اعتدال لذلك الحد تقدر الادب
السادس حسن التلطف في الغيرة فاذا راى ما لا يحبه فلا ينبغي المبالغة في اساءة الظن
بها بالتجني والتعنت فان ذلك يورث البغض والنفار ولا ينبغي له التغافل عما لا يؤمن
عاقبته من ذلك وليعمل في ذلك بحيث يكون مقتصدا في الحالين الادب السابع الاعتدال
في الانفاق فلا ينبغي الاسراف فيها فان ذلك يورث البطر والاشر وهو يخالف اخلاق
الصالحين ولا ينبغي التقتير بحيث ينسب الى اللوم والبخل فان ذلك يورث النكد في المعيشة
وضيق الانفاس الادب الثامن ينبغي ان يتعلم من احكام الحيض والنفاس ويعلم زوجته
ما يحتاج اليه محاذرة عن الوقوع في المحظور ولئلا يشتبه من الواجبات الادب التاسع
والمستحب عند الجماع التسمية لحصول البركة باسم الله تعالى وبقراءة قل هو الله احد
فقد ورد ذلك في بعض الاحاديث عن الرسول صلى الله عليه الادب العاشر يستحب للزوجة
التعطر والتنظيف وفعل ما يدعو الى الالفة والمحبة للوطء لقوله صلى الله عليه ملعونة
من عطلت زوجها على نفسها وكل ذلك دال على الكراهة الادب الحادي عشر
ويكره للزوجة الافتخار على زوجها بجمالها ومالها وحسنها ولا تزدريه لفقره
وقبح منظره لقوله صلى الله عليه لما سال امراة هل لها زوج فقالت نعم فقال اهو حسنك
ونارك يشير بذلك الى ان تعظيمه يكون لها الجنة وازدراءه يكون لها
النار الادب الثاني عشر يستحب في المراة ان تكون من اصل كريم لما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه قال تخيروا لنطفكم فان العرق دساس وقوله صلى الله عليه اياكم
وخضراء الدمن اراد المراة الحسناء في المنبت السوء الادب الثالث عشر يستحب ان تكون المراة
حسنة الوجه لان ذلك يكون ادوم للمحبة واكثر لتحصين الفرج عن استرسال خاطر

الزوج الى غيرها الادب الرابع عشر يستحب في المراة ان تكون حسنة الخلق لان بذاءة اللسان
تكدر المعيشة وربما كان ذلك سببا في الطلاق والفراق الادب الخامس عشر
يستحب ان يكون المهر خفيفا لقوله صلى الله عليه خير النكاح ايسره ومن البركة
خفة المهر الادب السادس عشر ويستحب ان تكون ولودا لما روي عن الرسول صلى الله عليه
انه قال خير نسائكم الولود الودود وقوله صلى الله عليه امراة الملا حصير مخير
الادب السابع عشر يستحب نكاح البكر لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه سال
جابرا عن نكاحه هل كانت بكرا او ثيبا فقال جابر بل ثيب فقال له هلا بكرا
تلاعبها وتلاعبك الادب الثامن عشر ويستحب ان يكون نسبها بعيدا من الزوج لما
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا تنكحوا في القرابة القريبة فان ذلك يورث ضالة
في الولد الادب التاسع عشر يستحب للمراة لزوم بيتها لقوله تعالى وقرن في بيوتكن
ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى الادب العشرون ويستحب لها الاشتغال بالغزل
لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال نعم لهو المراة المغزل وفي حديث اخر عمل
الرجال الابرار الخياطة وعمل النساء الصوالح المغزل الادب الحادي والعشرون ويكره
للمراة صوم النفل الا باذن زوجها لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا تحل لامراة تؤمن بالله
واليوم الاخر ان تصوم نفلا الا باذن زوجها الادب الثاني والعشرون وان امتنعت المراة
عن الانقياد لامر الزوج فيما امرها به من الاستمتاع جاز له ان يعظها او الا الزجر والتغليظ
بالكلام فان نفع والا ضربها ضربا غير مبرح ولا على الوجه ولا كاسرا للعظم وروي
ان الزبير كان يضرب نساءه بعود المشجب فان نفع وتقدم قبله الهجران في المضجع لان ذلك
وتغليظها في الادب وزجرهن وهذا هو المراد بقوله تعالى واهجروهن في المضاجع فاما
تفسير الاية بوضع الهجار في اعناقهن كما رايته لبعضهم فهما التامة كما يفعل بالغير وهو
شد عقاله الى عنقه ففيه بشاعة وعدول عن اللطف والرحمة والرافة الادب الثالث والعشرون
وهو الانقياد للزوج بحسن السمع والطاعة في جميع الحالات لما روي ان امراة سالت الرسو

الرجل قال والده تعالى يا رسول الله
من اعظم الناس حقا

صلى الله عليه فقالت يا رسول الله من اعظم الناس حقا على المراة قال زوجها فقالت فما لي عليه
مثل الذي له علي قال لا ولا من كل مائة مرة قالت والذي بعثك بالحق لا تملك رقبتي رجل ابدا
وروي ان امراة جاءت الى الرسول صلى الله عليه فقالت اني افعل بزوجي كذا او كذا او ذكرت
صنعها عنده فقال لها الرسول صلى الله عليه ارايت لو سال من منخره الدم والقيح ولحسته
بلسانك ما استحقه وروي عن الرسول صلى الله عليه انه قال للامراة لو شويت احد
يديك وطبخت الاخرى له ما استحقه وقد تم غرضنا من بيان المعاشرة للنساء وهو الفصل
الاول بمعونة الله

الفصل الثاني في الوليمة في النكاح

وادابها اعلم ان اسم الوليمة يقع على كل طعام يتخذ لحادث من سرور كعقد النكاح
او نفاس او ختان او عمارة دار او قدوم غائب الا ان استعمالها في طعام العرس اظهر
واشهر ويخص طعام كل واحد من هذه الولائم باسم يخصه فالطعام الذي يتخذ عند
الولادة يقال له الخرس والخرص بالسين والصاد وضم الخاء المنقوطة من اعلاها ويقال
للطعام الذي يتخذ عند الختان الاعذار يعني الهمزة على مثال وزن الاعمار ويقال
للطعام الذي يتخذ عند العمارة والبناء الوكيرة ويقال للطعام الذي يتخذ عند
قدوم الغائب النقيعة ويقال للطعام الذي يتخذ يوم سابع الولادة العقيقة
ويسمى الطعام الذي يتخذ لسبب وغير سبب المادبة بضم الدال وفتحها من المآدب
ويقال الجوع ما ذبحه الله في ارضه واما سمي الطعام الذي يتخذ في العرس وليمة اخذا
من قولهم ولم الرجلان اذا اجتمعا لان الولم الجمع ويقال للقيد ولم لانه يجمع الرجلين
ويقال لكل طعام لسبب من الاسباب وليمة لما فيه من الاجتماع

هذه القاعدة الفرع الاول في حكم الفرع على الولائم

اعلم انه لا خلاف ان الولائم ما عدا العرس لا تكون واجبة الا ان لا له على وجوبها

من جهة الكتاب ولا من جهة السنة فلهذا قضينا بكونها غير واجبة لعدم الدلالة على وجوبها
وهل تكون مستحبة ام لا فالذي عليه ائمة العترة والفريقان من الحنفية والشافعية
وجماهير الفقهاء انها مستحبة والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه
قال لو دعيت الى كراع لاجبت ولو اهدي الي ذراع لقبلت وقوله صلى الله عليه اجيبوا
الداعي فانه ملهوف واراد بالملهوف ها هنا شدة داعيته الى من ياكل طعامه كالذي
يلهف على فقد حسه ولان فيها الفة للقلوب واظهارا لنعم الله تعالى فلهذا كان
مستحبا لقوله صلى الله عليه لا تباغضوا ولا تحاسدوا وكونوا اخوانا متسلمين وحكي
عن احمد بن حنبل انها غير مستحبة وهذا لا وجه له لانه من محاسن الاجماع وحكي عن
الصيمري من اصحاب ش ان الوليمة واجبة على الكفاية فاذا فعلها واحد او اثنان في المحلة
او القبيلة سقط فرضها عن الباقين وهذا ايضا لا وجه له فان الوجوب على العين او
على الكفاية لا بد عليه من دلالة شرعية فلو قضينا بوجوبه من غير دلالة كان
مردودا لقوله صلى الله عليه كل امر ليس عليه امرنا فهو رد **الفرع الثاني**
في وليمة العرس فانه لا خلاف في استحبابها لقوله صلى الله عليه اطعموا الطعام
وافشوا السلام تدخلوا الجنة بسلام وهل تكون واجبة ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول انها غير واجبة وهذا هو راي ائمة العترة والصحيح من قولي ش والحجة على
هذا قوله صلى الله عليه ليس في المال حق سوى الزكوة ووجه الدلالة من الخبر هو
انه نفى ثبوت حق في المال غير الزكوة وفي هذا دلالة على عدم الوجوب المذهب الثاني انها
واجبة وهذا احد قولي ش والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه
قال لعبد الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة وظاهر الامر للوجوب الا لدلالة **والمختار**
هو الاول كما هو راي ائمة العترة وص بالعم وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو انه
طعام عند حادث سرور فلم يكن واجبا كسائر الاطعمة والمآدب **الانتصار**

يكون الجواب عما اوردوه قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لعبد الرحمن اولم ولو
بشاة والامر للوجوب قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلا نسلم ان ظاهر الامر للوجوب
بل المفهوم من الامر هو الطلب والندب والوجوب يحتاجان الى دلالة خاصة واما
ثانيا فلانه محمول على الندب بالنسبة الى ما ذكرناه واقل ما يستحب في الوليمة للمتمكن
شاة لقوله صلى الله عليه لعبد الرحمن اولم ولو بشاة فان نقص من ذلك جاز لما روي
عن الرسول صلى الله عليه انه اولم على صفية بسويق وتمر وهذا اقل من
الشاة **الفرع الثالث** من دعي الى وليمة العرس فهل تجب عليه الاجابة ام لا
فيه مذهبان المذهب الاول انها مستحبة غير واجبة وهذا هو راي ائمة العترة
والقول الصحيح من قولي ش والحجة على هذا هو انه طعام مشروع من اجل فرح وسرور
فلا يكون واجبا كسائر الطعامات والمادب المذهب الثاني انه واجب وهو احد قولي
ش والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من لم يجب الدعوة فقد
عصى ابا القاسم وفي حديث اخر فقد عصى الله ورسوله وروي عن الرسول صلى الله عليه
انه قال من دعي الى وليمة فليأتها وعن الرسول صلى الله عليه انه قال اجيبوا الداعي
فانه ملهوف فهذه الاخبار كلها دالة على وجوب الاجابة في الدعا الى وليمة العرس
والمختار هو الاستحباب كما هو راي ائمة العترة وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا
وهو ان الوجوب لا بد عليه من دلالة شرعية ولا دلالة قاطعة على الوجوب **الانتصار**
يكون الجواب عما اوردوه قالوا هذه الاخبار التي رويناها كلها دالة على الوجوب
قلنا نحملها على ما ذكرناه من الاستحباب لاجل القاعدة التي حررناه ومن وجه اخر
وهو ان الاجماع منعقد على استحباب الاجابة للدعوة والشك واردا في الوجوب فعملنا
على المعلوم وتركنا المشكوك فيه لعدم الدلالة عليه **الفرع الرابع** وان دعي
الى وليمة غير العرس فهل تجب عليه الاجابة ام لا فيه اقوال ثلاثة القول الاول ان الاجابة

وهو محكي عن داود وابن حنبل

عين واجبة وانما تكون سنة وهذا هو الظاهر من مذهب العترة والذي حكاه ابن الصباغ
في الشامل انه الاصح من قول الشافعي والحجة على هذا هو ان التردد انما هو في الاجابة الى وليمة
العرس فاما غيرها فلا على الاجماع القول الثاني ان الاجابة واجبة في غير العرس وهذا
هو الذي ذكره ابو حامد الاسفرايني انها كوليمة العرس لقوله صلى الله عليه من لم يجب
الدعوة فقد عصى اما القسم القول الثالث حكاه المسعودي من صحبنا فهو انه اذا دعا
الجفلى لم تلزم الاجابة والنقرى هو الاجابة الخاصة والجفلى هي الدعوة العامة فان
دعي اليها وجبت الاجابة قال الشاعر

نحن في المشتاة ندعو الجفلى لا ترى الادب منا ينتقر

والمختار هو الاستحباب في اجابة الدعوة كما مر تقريره والاخبار الواردة كلها محمولة على استحباب الاجابة

الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه من تلك الاخبار وقد حملناها على الاستحباب
بدليل الاجماع على استحبابها والله اعلم

الفرع الخامس

واذا قلنا بالاستحباب في اجابة الدعوة فانه قد تسقط بامور تعارضه وجملتها خمسة اولها
ان يكون في ذلك المدعى اليه من المنكرات من شرب مسكر او ردوه من الخمور ودونه من
الشيوار او استعمال الاواني الذهبية والفضية فان كان يمكنه دفع ذلك بحضوره
توجه الاستحباب بالحضور وان كان لا يمكنه فجملته الامتناع من الحضور وان حضر وراى
ذلك ولم يقدر على تغييره توجه عليه الخروج لان الاقامة على مشاهدة المنكرات
حرام وثانيها ان يكون في الدار المدعو اليها صورة مصورة للحيوانات في الجدرات
والسقوف والثياب والانية فان ذلك كله حرام وان كان بصورة الاشجار فاما صور
الحيوانات فلا العلة فيها الا على الفرش والمقادم وما يكون في الاقدام من البسط
والطنافس لما فيه من الاهانة له وان كل ما كان منقوشا من ذلك فهو على صورة
الاصنام والوسائد المنصوبة في الجدرات فهي في حكم المنصوبة فيتعلق النهي بها لما
روته عايشة ان الرسول صلى الله عليه راى سترا معلقا في بيت عايشة عليه تصاوير

للحيوان وقال صلى الله عليه اقطعيه مخادا ان كانت الصور على ستور معلقة لم تحرم ذلك
لما روى امير المومنين كرم الله وجهه انه قال اتخذت طعاما فدعوت الرسول صلى الله عليه
فلما اتى الباب لم يدخل ورجع وقال لا ادخل بيتا فيه صور فان الملايكة لا تدخله والثاني
انه لا يفترق الحال في هذه الصورة المحرمة من صورة المجسمات بين ان يكون له شخص
مستقيم او يكون بانواع الصناعات كالذي يكون على المقادم والستائر في حديث
لان حديث عايشه وحديث امير المومنين انما كان في الصور التي على الستور من الثياب ولهذا
كانت محظورة وقد قيل ان اصل عبادة الاصنام كانت الصور وذلك ان ادم
عليه السلام لما مات جعل في تابوت من خشب فكان بنوه يعظمونه ثم افترق الحمل بعضهم
على ذروة الجبل وبعضهم وقع في اسفله وحصل التابوت مع اهل ذروة الجبل فلم يقدر
من هو في اسفله من الصعود الى اعلاه فشق عليهم ذلك فصوروا امثله من حجارة
وعظموه فلما طال عليهم الزمان ونشا من بعدهم من ابنايهم وراوا اباهم يعظمون
تلك الصورة فظنوا انهم كانوا يعبدونها من دون الله فعبدوها فاذا كان هذا
هو السبب في تحريم الصور ولما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال يوتى يوم القيمة
بالمصورين ويقال لهم انفخوا الروح فيما صنعتم وما هم بنافخين ولا يخفف عنهم العذاب
والثاني ان يكون على تلك الوليمة شي من انواع الملاهي كالطنابير والمزامير
والعرابط والدرادج وانواع العيدان والنغمات الكثيرة والمعازف وهي
الملاهي فان علم بذلك فلا حضوره فان كان قادرا على ازالته توجه عليه الحضور
لاجل الدعوة ووجب عليه الحضور لازالة المنكر وان كان غير قادر على ازالته
لم يلزمه الاجابة ولم يلزمه الحضور بل يلزمه الانصراف لما روي عن الرسول صلى الله عليه
انه نهى ان يجلس على مائدة يدار عليها الخمر فان لم ينصرف وقصد الى سماعه اثم بذلك
وان لم يقصد الى سماعه بل سمعه من غير قصد لم ياثم بذلك لما روي نافع عن ابن عمر

وجاز ان يكون محرما

قال كنت اسير معه فسمع زمارة راع فوضع اصبعيه في اذنيه ثم عدل عن الطريق ولم يزل
يقول يا نافع هل تسمع حتى قلت لا فاخرج اصبعيه من اذنيه ورجع الى الطريق وقال هكذا
رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم صنع ووجه الدلالة منه فعل ابن عمر هو انه لم ينكر على
نافع سماعه لما لم يقصد السماع وفعل بنفسه ما هو الاحوط والاعلى في الدين وثانيتها
ان يحضر تلك الدعوة اقوام من الاراذل والسفلة والمتحققين بانواع الفسوق والملاهي
والمنهمكين اعمارهم في اللهو والطرب وكان المدعو ممن يزري بمنصبه ويحط من قدره
ومروءته وديانته فالظاهر انه لا يستحب له الحضور لما ذكرناه فهذه الوجوه كلها
موجبة لسقوط الاستحباب في اجابة الدعوة

الفرع السادس

واذا قلنا
بجواز اكل الطعام الذي لاهل الكتابين من اليهود والنصارى ودعي احد من المسلمين
الى وليمة احدهم فهل يستحب له اجابة الدعوة ام لا فيه تردد والمختار انه لا يستحب
الاجابة الى اكل طعامهم ولمهم لامرين اما اولا فلان المسلم يعاف اكل طعامهم
ويكرهه لاجل كفرهم وتلوثهم بالخمور واستحلالهم لاكل الربا واما ثانيا فلان
استحباب الاجابة انما كان لاجل الدعوة والموالاة بين اهل الاسلام وهذا لا يوجد
في اهل الذمة فاذا جاء الداعي وقال ان فلانا يدعوك استحب له اجابة دعوته
وان قال الداعي امرني ان ادعو من شئت لم يلزمه الحضور لانه لم يعينه وهكذا اذا قال
الداعي امرني ان ادعو من لقيت فاذا شئت فاحضر فانه لا يستحب له الحضور ايضا وان
قال له صاحب الوليمة اريد ان تجملني بالحضور وليس حضورك لزمه الحضور على جهة
الاستحباب

الفرع السابع

والمعاذير التي تسقط معها استحباب الاجابة
خمسة اولها ان يكون مريضا او قائما على مريض يمرضه او مشتغلا
في جهاز ميت وثانيها ان يكون مشتغلا باداء فريضة او اطعام فريق او اداء له
متكرر عرض وثالثها ان يكون خائفا على ضياع ماله او كان ضالا وهو
مشتغل في طلبه ورابعها ان يكون في طريقه من يخافه على ماله او من يؤذيه

وخامسها ان يخاف ان دخل الدار وجد عندها ما لم يجب به في ان علية فهذه الاعذار كلها مسقطة لاستحباب الاجابة. فاما الصوم فلا يكون عذرا في الاجابة للدعوة لانه ان كان صايما عن فرض استحب له الحضور والدعا لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من دعي الى وليمة فليأتها فان كان مفطرا فليأكل وان كان صايما فليدع وروي فليصل والصلاة في الدعا فليحضر الطعام من يدعوه فلما مد الناس ايديهم قال بسم الله كلوا فاني صايم وان كان الصوم نفلا فهو مخير بين الافطار والاتمام لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال المتطوع امير نفسه ان شا افطر وان شا صام ويستحب له ان يفطر لما في افطاره من ادخال المسرة على الداعي لقوله صلى الله عليه ان من موجبات المغفرة ادخالك السرور على اخيك المسلم فان لم يفطر جاز ذلك لقوله صلى الله عليه وان كان صايما فليدع ولم يامره بالافطار وان كان مفطرا فهل يلزمه الاكل ام لا فيه وجهان احدهما انه يستحب له الاكل لقوله صلى الله عليه وان كان مفطرا فليأكل فالامر بالاكل دال على استحبابه. والثاني انه لا يستحب له الاكل لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان شا اكل وان شا لم ياكل والمختار هو الاكل اذا كان مفطرا لان الاجابة مستحبة والمقصود منها الاكل. **الفرع الثامن** وان كانت الوليمة ثلاثة ايام فدعي في اليوم الاول استحب له الاجابة فان دعي في اليوم الثاني استحب له الاجابة ايضا لكن الاستحباب في اليوم الاول اكد من الاستحباب في اليوم الثاني لان اليوم الاول سنة والثاني فضل ومعروف وان دعي في اليوم الثالث لم يستحب له ان يحضر بل يكره لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الوليمة في اليوم الاول حق وفي الثاني معروف وفي الثالث ريا وسمعة وروي عن سعيد بن المسيب انه دعي مرتين فاجاب ودعي في اليوم الثالث فحصب الرسول وان دعاه اثنان الى وليمتين فان سبق احدهما وان لم يسبق احدهما اجاب اقربهما اليه دارا لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا

فان كان الصوم فرضا فليصل لما روي عن ابن عمر انه دعي الى الوليمة وهو صائم

اجابه

الذي

اجتمع داعيان وجب اقربهما الى داره بابا فان استويا فاقربهما جوارا فان سبق احدهما فالحق
للسابق وان استويا في السبق اجاب اقربهما رحما فان استويا في الرحم اجاب اقربهما دارا وان
استويا في ذلك كله اقرع بينهما لان القرعة فيها انصاف في تعيين خاطر وتطيب نفس

الفرع التاسع وهل يجوز اظهار شيء من الملاهي عند النكاح ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول ان ذلك محظور لا يجوز فعله وهذا هو الظاهر من مذاهب
العترة ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية وغيرهم من الفقهاء والحجة على
هذا قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم والممكن
ان يقال انها نزلت في النضر بن الحارث حين قدم الى الشام فتعلم قصة رستم واسفنديار
ليعارض به القرآن لانا نقول انها عامة فلا يمتنع حملها على الوجهين جميعا فانهما
كلاهما معدود في اللهو والخرافات التي لا فائدة فيها **المذهب الثاني** جواز ذلك
وهذا شيء يحكى عن اقوام منهم ابرهيم بن سعد من فقهاء العامة فانهم جوزوا ذلك في
العرسات والحجة على ما قالوه ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اعلنوا
هذا النكاح واضربوا عليه بالدفوف ووجه الدلالة من الخبر امران احدهما انه
امر باعلانه ولم يفصل في اعلانه باي وجه كان من انواع اللهو وثانيهما انه امر بضرب
الدف واذا جاز ضرب الدف جاز غيره من انواع الملاهي لان القياس معمول عليه في جميع
الاحكام الشرعية فلا فرق بينهما في الاحكام ولا يجوز اظهار شيء من الملاهي
عند النكاح ولا غيره كما اشار اليه **والمختار** ها هنا تفصيل نشير اليه وهو
ان اللهو بالمزامير والطنابير والرنة بالتصفيق والغناء انما هو من خلائق الاراذل
والسفلة وليس من خلق اهل الديانة والصلاح ويؤيد ما ذكرناه ما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه لما مات ولده ابرهيم بكى حتى شهق بعبرته فقالوا يا رسول الله اما نهيتنا عن
البكاء فاشتكى فقال لم انه عن البكاء وانما نهيت عن صوتين احمقين فاجرين صوت
عند نغمة لهو ولعب ومزامير شيطان وصوت عند مصيبة شق جيوب وخمش

وجوه ووجه الدلالة من هذا الخبر هو انه صلى الله عليه اشار باللهو الى ما يلهي عن
الآخرة وعن ذكر الموت بما كان يلهي عن ذكر ذلك من الامور المحظورة واشار باللعب
الى الرقص والصفق واشار بالمزامير الى الاصوات المحظورة من الرباب والمزمار
والنبط والدرنج وغير ذلك من انواع الاصوات الموضوعة من اجل اللهو واللعب
ثم وصفها بالمجون والفجور فدل بما ذكرناه على كونها محظورة كما هو راي ائمة العترة
ومن تابعهم على ذلك من جماهير الفقهاء واماثل العلماء ومن وجه آخر وهو قوله
صلى الله عليه شر البيت بيت لا يعرف الا الغناء وقوله صلى الله عليه ما انا من الدد ولا
الدد مني والدد كله يستعملها المغنون في ابتغاء غنائهم يجعلونها مطية وطالما
يكررونها في ابيات التوشيح بالغناء فهذه الاخبار كلها دالة على حظر اللهو وصنعه
في جميع الافراح من العرس وغيره **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اعلنوا هذا النكاح واضربوا عليه بالدفوف فامر بهما
جميعا قلنا الاعلان حاصل بالولائم والقرى ونصب الموائد واطعام الرشه والسادات
من السكر والجوز واللوز وغير ذلك من انواع التحف والطرف وضروب الكرامات
فاين هذا من الامور المحظورة والملاهي المنكرة وهي المحظورة في الشرع وكرهها
واما قوله واضربوا عليه بالدفوف فسنذكر ما يباح من ذلك وما لا يباح على اثر هذا
بمعونة الله **الفرع العاشر** الدف بضم الدال وفتحها والضم اكثر والفتح حكاه
ابو عبيد وهو آلة يضرب بها وهو يشتمل على وجهين احدهما الذي يستعمله العرب
وهو الذي على شكل الغربال خلا انه لا خروق فيه وطوله الى ان لعله اشبار وهو الذي
اراده الرسول صلى الله عليه بقوله واضربوا عليه الدفوف لانه الذي كان يسمعه والذي
يسكت عند صوته وامر بضربه والثاني هو الذي يستعمله المغنون عند الملاهي وهو شيء
مدور جلده من رق ابيض ناعم في عرضه سلاسل تسمى الطار وله صوت فتنوق يطرب اليه
ويحلو سماعه لطيبه وحلاوة نغمته وذو العرف فيه زحامه ولمن يسمع ولا ملهى ولا

العلماء

نظر، وهل يباح ضربه أم لا في العرسات، فيه مذهبان: المذهب الأول أنه غير مباح، وعن
الهادي في حكمه روايتان: الرواية الأولى كراهته، وهي رواية الأحكام حكاها م بالله،
الرواية الثانية حظره، وهذه هي رواية السيد، والأظهر من مذهبه الحظر،
وهو الظاهر من مذهب العترة، وهو محكي عن ش، وقالوا: الواجب تمزيقه ورده على
صاحبه ممزقاً. ووجه ذلك هو أن الدف من جملة الملاهي، فلهذا وجب تمزيقه كما نقوله
في المزمار والطنبور وغيرهما من الملاهي. المذهب الثاني إباحته، وهذا هو رأي البدع
وهو محكي عن الحنفية. ووجهه هو أن الدف من جملة ما يشاد به العرسات ويظهر
أمرها، فلهذا كان ضربه مباحاً كاتخاذ الولائم وغيرها مما يشاد به، لقوله صلى
الله عليه: أشيدوا النكاح واضربوا عليه بالدفوف. **والمختار ههنا**
تفصيل نشير إليه يكون فيه جمع بين المذهبين كلاهما، وحاصله أنا نقول: أما
الدف الذي يستعمله المغنون، وهو المدور المتخذ من الرق الأبيض الذي له سلاسل، فهو من
جملة الملاهي، فيجب أن يكون محظوراً ضربه، فيجب تمزيقه وكسره كما يجب كسر المزمار
والطنبور والعود المطرب. ويدل على ذلك ما حكيناه من الأحاديث والآية الدالة
على بطلان الملاهي وترك استعمالها. وأما الدف الذي كان العرب يستعمله في
أيام الرسول صلى الله عليه، فهو الطويل الذي يشبه الغربال، ولا بأس بضربه في
العرسات واستعماله. ويدل على ذلك ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه قال: فصل
ما بين الحلال والحرام الدف. وروي عن أم نبيط أنها قالت: أهدينا فتاة من بني النجار
إلى زوجها فخرجت وأنا أضرب بالدف في نسوة من بني النجار وأنا أقول:
أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ... ولولا الذهب الأحمر ما حلت بواديكم
فاستقبلنا رسول الله صلى الله عليه وقال: ما هذا يا أم نبيط؟ فقلت: يا رسول الله،
أهدينا فتاة من بني النجار إلى زوجها، فقال: ما الذي كنتم تقولون؟ فأعادت عليه
ما كانت تقوله، فأقرها الرسول صلى الله عليه على ذلك ولم ينكره، وفي ذلك دلالة على

الإباحة

فهذا هو الذي يجمع بين المذهبين فاما ضرب الطبول من الصغر وضرب الطاس من الصفر وضرب
طبل الحرب وضرب الزير والبم وجميع الكوبات في العرسات فما لا باس به للانسان والا
علان لان هذه الامور لم توضع للملاهي وانما وضعت للحرب فلهذا جاز ضربها في العرس وسا
الادراج **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا اصحاب الرقص من اللهو وقد
نهى عنه ووردت الاخبار بالنهي قلنا ما روي من الاخبار والاي الداله على الحظر فهو محمول
على الدف الموضوع من اجل اللهو فحرم حمله عليه وما ورد من الاخبار المبيحه فهو محمول
على الدف الذي يستعمله العرب الذي وصفناه وعلى هذا يرتفع الخلاف والحمد لله

الفرع الحادي عشر في بيان ما يستعمل من الادب في

الضيافه وجمله ما نذكره ههنا اداب خمسه وعشرون الادب الاول غسل اليد
قبل الاكل وبعده لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الوضوء قبل الطعام ينفي
الفقر والوضوء بعده ينفي اللمم يعني الجنون واراد بالوضوء غسل اليد قبله وبعده
الادب الثاني ذكر اسم الله لما روت عايشه عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا اكل احدكم
فليذكر اسم الله فان نسي ان يذكر اسم الله في اوله فليقل بسم الله على اوله واخره
الادب الثالث ان ياكل من اسفل القصعه ولا ياكل من اعلاها لما روى ابو جحيفه
عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا اكل احدكم فلا ياكل من اعلى القصعه وليأكل
من اسفلها فان البركه في اعلاها تنزل الى اسفلها الادب الرابع ما روى ابن عمر
عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا اكل احدكم فلياكل بيمينه ولا ياكل بشماله فان
الشيطان ياكل بشماله ويشرب بشماله الادب الخامس ما روى ابو هريره عن الرسول
صلى الله عليه انه قال ما عاب رسول الله طعاما قط ان اشتهاه اكله والا تركه
الادب السادس التحميد على الاكل لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ان الله ليرضى عن
العبد ان ياكل الاكله فيحمده عليها ويشرب الشربه فيحمده عليها الادب السابع

الدعا للصاحب الشيطان لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه افطر عند سعد بن معاذ فلما
اراد الخروج قال اكل طعامكم الابرار وافطر عندكم الصايمون وصلت عليكم الملايكة
الادب الثامن يستحب الاجتماع في الاكل لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال
خير الطعام ما اجتمعت عليه الايدي وكان اصله حلالا ويكره الانفراد لما
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال الا اخبركم بشر الناس قالوا من يا رسول الله
قال من اكل وحده ومنع عبده ومنع رفده الادب التاسع يستحب التقاط ما
سقط من الطعام الى الارض لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اذا سقطت
لقمة لاحدكم فليمط عنها الاذا وليأكلها ولا يدعها للشيطان الادب العاشر
يستحب الصلاة على الرسول صلى الله عليه عند الاكل لما روي عنه صلى الله عليه انه
قال لا يوطنان الا ذكرتهما واذكر الله عند الاكل وعند الجماع الادب الحادي عشر
يستحب تقديم الطعامات الطيبة للاخوان من اهل الدين والصلاح لما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه قال من لذذ اخاه بما يشتهيه كتب الله له الف الف حسنة ورفع له
الف الف درجة ومحا عنه الف الف سيئة واطعمه من ثلاث جنات من جنة الخلد
ومن جنة الفردوس ومن جنة المأوى الادب الثاني عشر يستحب اذا اكل الطعام
ان يأكل بثلاث اصابع لان الاكل بواحدة بعد من الحمقة وبما فوق الثلاثة من الكبر
وباربع وخمس من الشره والثلاث هي السنة الادب الثالث عشر يستحب ان
يلعق اصابعه لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه كان يلعق اصابعه حتى تحمر الادب
الرابع عشر يستحب تقديم الطعام من غير مواذنة لان الامر اليه في ذلك فاذا
كان عنده محل حضوره واسقط لحد من المدعوين ان لا يحضر اكثر المدعوين لان
الانتظار يورث الاصفرار الادب الخامس عشر يستحب اذا جلس ان يضع ركبة ويقيم
اخرى وان يضع الركبتين كان حسنا ايضا ويكره راسه عند الاكل لان الرسول

صلى الله عليه كان يجلس جلوس المحتبين عند اكله. الادب السادس عشر ويستحب اذا فرغ
من اكل الطعام قال الحمد لله الذي اطعمنا وسقانا وان قال الحمد لله الذي سوغه وجعل
له مخرجا كان حسنا وان قال الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما يحب ربنا ويرضى
كان حسنا لما روي ان الرسول صلى الله عليه كان يحمد الله بهذه التحميدات عقيب
فراغه من طعامه. الادب السابع عشر ويستحب اذا دخل المجلس الا يتخطى رقاب
الناس ويتصدر في اعلى المجالس لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ليقعد
احدكم حيث انتهى به المجلس ولا يتخطى رقاب الناس. الادب الثامن عشر ويستحب ان
يقدم من الطعام في الضيافة ما فيه كفاية وزيادة لان النقصان من ذلك لؤم وزيادة
فضل لما روي عن عمر انه كان اذا اطعم اشبع وهذه عادة الاسخياء واهل الصلاح
من اهل الدين. الادب التاسع عشر ويجب الا ترفع المائدة حتى ترفع الصفرة لان رفعها
قبل الكفاية تنغيص على الضيف وابطال للمقصود من اكرامهم. الادب العشرون ويجب
الاكل على السفرة لما روي ان الصحابة كانوا ياكلون عليها وروي انه قيل اربعة احدثت
بعد النبي الموائد والمناخل والاشنان والشبع. الادب الحادي والعشرون ان يقصد
باكله وجه الله تعالى والتقوي على الطاعة ولا يقصد التلذذ والتفكه فانه اذا
فعل ذلك يوجر على الاكل ويخرج الاكل عن كونه مباحا الى استحقاق الثواب عليه
الادب الثاني والعشرون الا ينفخ في الطعام الحار ولا ينفخ في الشراب وقد ورد في ذلك
نهي عن الرسول صلى الله عليه. الادب الثالث والعشرون ويستحب اذا شرب الماء ان يمصه واذا
شرب اللبن يعبه عبا ولا يشرب قائما ولا يشرب بنفس واحد لما روي ان الرسول صلى الله عليه
كان يفعل ذلك. الادب الرابع والعشرون ويستحب اذا اكل ان يمسك عن الشبع
لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال اصل كل داء البردة يعني الامتلاء. الادب
الخامس والعشرون ويستحب تقديم الفاكهة لانها اسرع انهضاما في المعدة ثم اللحم
ماشاء ثم الثريد ثم الحلوى والعادة جملة الادام في الضيافة وتشتمل على

اذا كان كثيرة ولكن فيما ذكرناه مقنع وكفاية **الفرع الثاني عشر في النثار**
وهو اسم لما ينثر في العرسات ولعله في اثناء الكثير والشيم وتشتمل على احكام خمسة
الحكم الاول في حكمه وهل يكون مباحا او مكروها او مستحبا فيه مذاهب ثلاثة المذهب
الاول انه مباح وهذا هو الظاهر من مذهب الشافعي فانه قال ان ترك ان يكون في اشباه
النثار في العرسان كراهة وظاهر هذا الكلام هو الاباحة لانه اذا لم يكن مكروها
فليس له صفة زائدة على جنسه وهذا هو الذي نريده بالمباح فان المباح ما كان لفاعله
ان يفعله او يتركه ويحمل على بعد ان يكون عنده مندوبا لان المكروه له صفة زائدة على
جنسه وهو ان لفاعله ان يفعله لكن الاولى تركه فاذا كان ليس مكروها وانتفت
الكراهة عنه فالذي يقابله المندوب على مناقضته لان المندوب له صفة زائدة
على جنسه وهو ما للفاعل ان يفعله لكن الاولى فعله فاذا انتفت عنه الكراهة
بقي نفسها وهو الندب كما قررناه والى كونه مباحا ذهب الحسن البصري وابو عبيد
وابن المنذر من اصحاب ش ولم اقف للهادي على شيء في حكمه والمختار ان يقال ان مذهبه كمذهب
الشافعي ذلك لان المذهب لا يستند اليه الا نص من جهته او تخريج على منصوص لقارنه
فاما من دون هذين الامرين فلا ينسب اليه ما لا قوال له والحجة على هذا قوله صلى الله عليه
لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه والمعلوم قطعا بالضرورة من حال الناثر انه
ما نثره الا وقد احل انه يلتقط فصار كالطعام يقدمه لقوم كلهم **المذهب الثاني** انه مكروه
وهذا هو راي ش ومحكي عن عطا وعكرمة وابن شبرمة وابن ابي ليلى ومروي عن ك
والحجة على هذا هو ان النثار انما يوخذ على جهة المناهبة والتزاحم وربما اخذه
من يكره الناثر اخذه فيكون في ذلك دناءة وسقوط مروءة **المذهب الثالث** انه يستحب النثار
ذلك لكنه يكره انتهابه وهذا هو المحكي عن الصيمري من اصحاب ش والحجة على هذا هو
ان النثار صدقة فلهذا كان مستحبا واما انتهابه فهو مكروه لما اقترن به من اخذه على
كره من ناثره فهذه اقاويل العلماء في ذكر النثار **والمختار** ههنا التفصيل بين

اليه وهو ان النثار جائز وفعله لا كراهة فيه لما روى جابر عن الرسول صلى الله عليه انه حضر
املاكا فلما فرغ من العقد قال اين اطباقكم فاتى باطباق عليها جوز ولوز وتمر فنثرت
قال جابر فقبضنا ايدينا فقال صلى الله عليه ما لكم الا تاخذون فقالوا انك نهيتنا عن
النهبى فقال اني نهيتكم عن نهبى العساكر خذوا على اسم الله فجاذبنا وجاذبناه وما روى
عن الرسول صلى الله عليه انه زوج عليا فاطمة ونثر وانثارا وامر بالتقاطه لكنه يكره التقاطه
لما يحصل فيه من الامور المكروهة خاصة في هذه الازمنة فانه يحصل فيه هتك الابواب
وكشف العورات ولا يؤمن الحرج لبعض الناس من بعض لاجل المزاحمة والوثب على
الاخذ وفيه سقوط مروة واباه والتعاطاه الا من ليس له مكانة في الدين ومن لا
يبالي بسقوط حالته فتحصل من مجموع ما ذكرناه جوازه لما فعله الرسول صلى الله عليه
واذا امتثال الرسول الحسن وكراهة التقاطه لما يعرض فيه من الامور المكروهة
التي ذكرناها **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه فقالوا النثار مكروه كما
حكي عن ... وغيره من العلماء قلنا قد قررنا ان الرسول صلى الله عليه فعله وامر به فلا وجه
لكونه مكروها مع فعله له وامره به **الحكم الثاني** في بيان جنس المنثور وهو
الجوز واللوز والسكر والتمر والزبيب والدراهم والدنانير لان المقصود بالنثار ما يلتقط
وهذه الامور مما يلتقط فلهذا اعتيدت في النثار فاما الدور والحواشي والاثواب والاسلحة
فانها لا تكون معدودة في النثار لانها لا تلتقط وهكذا الاقطاعات في البلدان لانعدام
النثار لما ذكرناه **الحكم الثالث** انهم لو التقطوه من الاطباق ووضعوه بين
ايديهم من غير مناهبة ولا مضايقة وتهادى فيه الحاضرون لكان ذلك الاحب الى الواجب
وان وجد الجوز واللوز والسكر والتمر كان هو الافضل والمحبوب وان لم يوجد فالرطب
قائم مقامها في الحلاوة وفي جنس الالتقاط عند العرب وحكي ان اعرابيا تزوج امراة فنثر على
راسه رطبا وانشا يقول ولما رايت السكر العام قد غلا وايقنت اني لا محالة ناكح
نثرت على راسي الرطب لعجني وقلت كلوا اكل الحلاوة صالح

وأما قلنا ان الترك افضل اعجب لما يحصل في المناهبة من المكروه وأما فعل ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم فللرخصة ولتمييز الشرع **الحكم الرابع** في كيفية الالتقاط المنثور ولو وقع النثار في ثوب انسان وقد بسطه من اجل ذلك ملكه وتنزل منزلة ما لو نصب شبكة ليقع فيها الصيد فانه يملكه فان سقط منه شيء فاخذ غيره هل يملكه الآخذ فيه تردد والمختار انه لا يملكه لان ملك الاول قد استقر عليه فلا يزول الا بما يزيل ملكه وما وقع على الارض فالحاضرون فيه سواء ويملكه من التقطه واحرزه وان انتهبه ناهب واحرزه ثم اخذ منه آخذ على جهة الاكراه فلا يحل للآخذ اكله لان ملكه قد ثبت لمن هو في يده دون الاكراه **الحكم الخامس** هل يفتقر النثار الى تصريح بالاباحة أم لا يفتقر احتجاز النثار فيه تردد بينهم من قال انه لابد من لفظ يدل على الاباحة كان يقول كلوا أو يقول التقطوا ومنهم من قال الاشعار الى ذلك كاف وقرينة الحال بالاحضار تكفي في الاباحة والنثار تؤكل بطريق الاباحة وله الرجوع فيه ومتى يملكه فمنهم من يقول يملك بالاحراز ومنهم من يقول يملك برفعه الى الفم ومنهم من قال يملك بالمضغ وصار صائرون الى انه يملك بالازدراد والمختار انه انما جاز اكله بطريق الاباحة فله الرجوع ما لم يقع فواته باستهلاكه

الفصل الثالث في بيان حكم النشوز

اعلم ان النشوز هو ان يبدو خلاف ما كان يعهد فاذا كان على الزوج فهو ترك العريكة والانبساط بالمزاح والحديث الطيب والمفاكهة فاذا حصل خلا وهذا باظهار الغضب والسخط بها والفرار عنها فهذا يكون نشوزا واذا كان على الزوجة فهو الانقباض والحرمة الكثيرة والمسارعة الى كل ما طلب وظهر عند ذلك من الملاوم وهجران الفراش والقعود عن كل ما طلب فاما هذا حاله يكون نشوزا لمخالفة العادة واذا مهدت هذه القاعدة فالنشوز له حالات ثلاث الحالة الاولى ان يكون حاصلا من جهة الزوجة ومعنى نشوزها الامتناع من الزوج من نفسها وتمتنع عن الاستمتاع بها غضبا ناحرة عن حد الله للزوجين السفل والمفاكهة بحسن الاغراض فاما هذه الحالة نعد نشوزا في

علامة النشوز

العادة فان كانت تؤذيه بالشتم والاذية وطول اللسان وغير ذلك من انواع الاذايا فليس هذا
نشوزا مع الانقياد لما يريده من الاستمتاع ولكنها تستحق التأديب وهل له ان يعزرها على
سوء الادب او يكون ذلك الى الحاكم والولي فيه تردد واذا حصل النشوز من جهتها فله
فامران الفائدة الاولى منها سقوط النفقة والكسوة لانهما في مقابلة الاستمتاع والثاني
تسلط الزوج على ضربها والاصل في هذا قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن
واهجروهن في المضاجع واضربوهن وهل يجمع بين هذه الامور او يكون مرتبة فيه قولان
فالقول الاول هو المحكي عن بعض من ش انها تكون مرتبة والجمع بينها والقول الثاني محكي
عن الصيمري من ش وهو الجمع بينها والمختار هو الاول للمذهب ووجهه هو ان المقصود
اذا حصل بالامر السهل فلا حاجة الى المجاوزة الى الامر الصعب وعلى هذا يكون تقدير الآية واللاتي
تخافون نشوزهن فعظوهن فاذا استمررن فاهجروهن في مضاجعهن فاذا اصررن على النشوز فاضربوهن
فصار تقدير الاية مرتبة على هذه المراتب الثلاث المرتبة الاولى الموعظة عند خوف النشوز
مهما امكن بقول ما الذي ينقم عليك اتقي الله منك من الشر وحسني الخلق والانقياد للامر بك
وما الذي غيرك بالملل والاعراض والوحشة والنشاز فاتقي الله تعالى وارجعي الى طاعتي
والانقياد لامري فان حقي عليك من اعظم الحقوق وقد قال الله تعالى وللرجال عليهن درجة
الى غير ذلك من القول الحسن والكلام الطيب المرتبة الثانية انها اذا نشزت فانه
يهجرها في مضجعها بان يجعلها وراءه ولحده ولا يهجرها بالكلام فان راى في ذلك مصلحة فانه
لا يزيد على ثلاثة ايام لقوله صلى الله عليه وآله لا يحل لمؤمن ان يهجر اخاه فوق ثلاث ولا ينبغي ان
يهجرها هجرا في رقبتها كما يفعل الجهال اذا هجر من عقاله الى عنقه لان هذه حالة مثله لا
تعرج عليها واما الغرض بالنوم هو هجران المضجع لان له تاثيرا عظيما في الرجوع والانقياد
السمع والطاعة للزوج المرتبة الثالثة واذا حصل الاستمرار على النشوز ضربها
والضرب بها ضربا غير مبرح والضرب المبرح هو الفادح الذي يخشى منه تلف النفس او تلف عضو
ويحمل ان يقال المبرح هو الذي يخرج اللحم عن العظم لشدته والا يضربن بامد ساخت

سيد

هن

قال ... المعتبر ... في تفسير الثعلبي ... الاول ... هذا ... الامام [illegible]

ولا يوالي الضرب على عضو واحد فانه مع الادمان ربما افسده ويتقي الوجه لانه مجمع المحاسن ويتقي
المواضع الرقيقة التي يخاف منها التلف ولا يزيد في عدد الضرب على حد لقوله صلى الله عليه
من ضرب في غير حد فهو من المعتدين اراد في حد الحر ولا يبلغ العشرين الا في حد العبد وروى
عن الرسول صلى الله عليه لا تضربوا اماء الله وروى عن عمر بن الخطاب انه قال كنا معشر
قريش نغلب رجالنا نساءنا فقدمنا المدينة فوجدنا نساءهم تغلب رجالهم فخالطت نساؤنا
نساءهم فذئرن على ازواجهن اي نفرن ونشزن وهو بالذال المنقوطة من اعلاها وهمزة
بعدها فاتيت الرسول صلى الله عليه فقلت يا رسول الله ذئر النساء على ازواجهن فاذن رسول
الله بضربهن فطاف بآل رسول الله نساء كثير كلهن يشكين ازواجهن فقال الرسول صلى
الله عليه لقد اطاف بآل محمد سبعون امراة كلهن يشكين ازواجهن وما اوليك خياركم

الحالة الثانية ان يكون النشوز واقعا من جهة الزوج بان يعرض عنها او لا
يكلمها بكلام طيب او يبعد عنها في الفراش كما كان مألوفا من عادته الاولى فلا
بأس ان تبرئ خاطره من جهتها وتطيب نفسه بان تترك له بعض حقها من الكسوة
والنفقة وقد اشار الله تعالى الى ذلك بقوله وان امراة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا
فلا جناح عليهما ان يصالحا بينهما صلحا والصلح خير ولا باس في تواضعها له وخوفها
من اجله فان الله تعالى قد جعل للرجال درجة على النساء وجملة ما اشار اليه الله تعالى
عشر خصال الاولى منها ان جعل عقدة النكاح الى الرجال دون النساء الثانية ان
له ضربها عند نشوزها وليس لها ضربه عند نشوزه الثالثة ان عليها الاجابة
اذا دعاها الى فراشه ولا يتوجه عليه الاجابة اذا دعته الى فراشها الرابعة ان له
منعها من الخروج من البيت وليس لها منعه من ذلك الخامسة ان ميراثها منه على النصف
من ميراثه منها بمنزلة النصف من غير ولد ومن ميراثها الربع من غير ولد ومن ميراثه الربع مع
الولد ولها الثمن معه السادسة انه اذا قذفها كان له اسقاط الحد باللعان واذا
قذفته فليس لها اسقاطه بالملاعنة السابعة انهما مشتركان في لذة الوطء لكن

ذئرن عليهم اجترأ ذكره الجوهري

الزوج عن القوامة وتحمل المؤونة بالكسوة والنفقة وغير ذلك الثامنة له من سلطنة
النكاح سعود ~~الامر والنهي عليها~~ الامر والنهي عليها في كل الاحوال الا في المعصية واليه
الاشارة بقوله صلى الله عليه لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد لبعلها
التاسعة الا لا مشروع في حق الرجال دون النساء اذا حصلت بها المضايقة العاشرة
الرجال فيهم الامامة والقضاء وحضور الاعياد خلاف النساء فهذه الخصال وغيرها مما يختص به
الرجال على النساء **الحالة الثالثة** ان يلتبس الحال في النشوز ولا يدرى من المتعدي من الزوجين
واذا اشكل الحال في ذلك ورأى الحاكم ان يسكنهما الى جنب ثقة من عدول المسلمين ليدري بالحال
ويكون مطلعا عليهما من يكون من جهته التعدي وان يفعل ذلك لطائفة من المصلحة والعلم بالحال وان
بلغ العدوان بينهما الى نهاية الشرور ومزيد الاقوال فالحاكم يبعث الحكمين لقوله تعالى وان
خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما
وهل يكون الحكمان وكيلين او يكونان حكمين من جهة الحاكم فيه مذهبان المذهب الاول
انهما وكيلان وهذا هو الظاهر من المذهب وهو محكي عن ح واحمد بن حنبل واحد قولي ش
والحجة على هذا ما روى عبيدة السلماني انه جاء الى امير المؤمنين كرم الله وجهه رجل
وامراة ومعه فئام من الناس فقال ما شأنكما قالا نختصمان فقال ابعثوا حكما من اهله وحكما
من اهلها ثم قال للحكمين ابتدرا ما عليكما عليكما ان رأيتما ان تجمعا جمعتما وان رأيتما ان
تفرقا فرقتما فقالت المراة رضيت بكتاب الله لي وعلي وقال الرجل اما الجمع فنعم واما الفرقة
فلا فقال امير المؤمنين والله لا تبرح حتى ترضى بكتاب الله لك وعليك ووجه
الدلالة من الخبر هو انه اعتبر رضاه ولو كانا حكمين لم يعتبر رضاهما المذهب الثاني انهما
حكمان من قبل الحاكم وهذا هو رأي ك ويحكى عن الاوزاعي واسحق بن راهويه وهو الصحيح
من قولي ش والحجة على هذا قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها
ووجه الدلالة من الآية هو ان الله تعالى سماهما حكمين وهذا خطاب لغير الزوجين
وعلى هذا لا يحتاج الى رضا الزوجين كما لا يحتاج الحاكم الى رضا الخصمين في جميع القضايا
والمختار انهما وكيلان كما روي عن امير المؤمنين وحجته ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو

عبيدة بفتح العين وكسر الباء ... السلماني بفتح اللام ... منسوب ...

فئام مهموز ... لغيرهم ... وفيه لغتان كسر الفاء وفتحها

كذا

ان الطلاق بيد الزوج وبذل العوض بيد المراة فلهذا لم يكن بد من رضاها في ذلك وعلى هذا
لا بد من ان يوكل واحد منهما الحكم من قبله اما على الجمع اذا راه مصلحة لهما او على التفريق
اذا كان فيه مصلحة **الانتصار** يكون بالجواب عما ذكروه فان قالوا سماه الله تعالى
حكما والحكم لا يفتقر الى رضا ههنا كالحاكم في قطع الخصومات الى رضا الخصمين
قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلانه لا عبرة بالالفاظ انما العبرة والعول على
المعاني دون العبارات واما ثانيا فلان الحكم يباين الحاكم فالحكم لا بد فيه من رضا
الخصوم بحكمه بخلاف الحاكم فلا يحتاج الى رضاهما ويكون هذا هو الفرق بين الحاكم
والحكم **التفريع** على هذه القاعدة **الفرع الاول** والمشي ان يكون الحكمان
من اهل الزوج والزوجة لما روي عن عمر بن الخطاب ان رجلا وامراة جرى بينهما خصام
عظيم وانتهيا اليه فكان احدهما من بني هاشم والاخر من بني عبد شمس فبعث ابن
عباس وعثمان حكمين بين الزوجين فرجع الحكمان ولم يصلحا فقال لهما عمر ما قصدتما
وجه الله فان الله تعالى يقول ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فلم يريدا اصلاحا بينهما
الفرع الثاني واذا وصل الحكمان الى الزوجين فانهما يخلوان بكل واحد منهما ويسطران
ما عندهما من حججهما ويتشاوران في الامر الذي يصلح به حال الزوجين فان رايا الجماع
اصلحا عليه كما قال تعالى والصلح خير وان رايا الفرقة من غير عوض على الامر ذلك وان
رايا الفرقة بالعوض بذلاها من قبل الزوجة واوقع الحكم الفرقة برضا الزوج لانه
وكله وان كان الحكمان من غير اهل الزوج والزوجة جاز ذلك لانهما وكيلان
والوكيل يجوز ان يكون اجنبيا **الفرع الثالث** والاحسن ان يكون الحكمان حرين ذكرين
مسلمين فقيهين لانهما ماذا حكم كما قال الله تعالى فلا بد من اشتراط التمييز في حقهما
ليتمكن منهما التوسط والتعديل وفصل الخصومة بين الزوجين ويجوز لهما الاصلاح وان
غاب الزوجان لانهما وكيلان فغيبة الزوجين لا تبطل وكالتهما في الاصلاح لان تصرف
الوكيل جائز مع غيبة الموكل وان حجر الزوجان او احدهما لم يمنع الخوض في الصلح

وعثمان صح

بحر

لهما وكلام ولا نفع وكماله من حرمو كله فليبطل الخوض في الصلح مع العفو والله أعلم

الفصل الرابع في بيان حكم القسمة بين النساء

قال الهادي في الأحكام وجب على الرجل أن يسوي بين نسائه في قسمه الأيام والليالي إذا كن حرائر لقوله تعالى ولا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة قال القسم والمعلقة هي التي يتركها فلا يقسم لها ما جعل الله من المستعند بها فبينه بقوله فلا تميلوا كل الميل على وجوب التسوية لأن كل من عدل عنها فقد مال ولما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه كان يقسم بين نسائه ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تؤاخذني فيما لا أملك وأراد بذلك ميل القلب وروى أبو هريرة عن الرسول صلى الله عليه أنه قال من كانت له زوجتان فمال إلى أحدهما دون الأخرى جاء يوم القيامة وشقه ساقط وفي حديث آخر وشقه مائل فالقسمة بين الزوجات مأثورة من جهة الرسول صلى الله عليه قولا وفعلا التفريع على هذه القاعدة الفرع الأول منها في حكم القسمة

واعلم أن الزوج الذي عليه القسمة ابتداء فإذا كان للرجل أربع زوجات فإنه لا يجب عليه أن يقسم لهن بل يجوز له أن يعزل عنهن ويتفرد ووجه ذلك هو أن المقصود إنما هو الاستمتاع بهن وهو حق له فلا يجب عليه استيفاؤه فإذا أراد أن يقسم بينهن جاز ولكن إن أراد القسمة هل تجب التسوية أم لا فيه مذهبان المذهب الأول أن التسوية واجبة وهذا هو رأي أئمة العترة ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية وأكثر الفقهاء والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه كان يقسم بين نسائه وهي مأثورة عنه قولا وفعلا وقد قال تعالى لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة والتأسي هو أن تفعل مثل فعله على الوجه الذي فعله لأنه فعله فمع الوفاء بهذه الأوجه تكون متأسيين في أقواله وأفعاله المذهب الثاني محكي عن أقوام أن الرجل إذا كان له زوجتان جاز له أن يفضل إحداهما بليلة وليلتين ويفضل الأخرى بثلاث ليالي على أن له أن ينكح أربع زوجات فيجوز أن يؤثر بهاتين الليلتين من شاء منهما وحكى هذا المذهب عن الناصر ذكره في المسائل لكن أصحابه خطؤوه على أنه حكى الخلاف عن أقوام وليس من مقالة ولم أقف على نص

من قال بهذه المقالة اعيانهم. وحجتهم على هذا هو ما قلناه من جواز النكاح لاربع فاذا
كان له زوجتان فليس لهما في الاستحقاق الا الليلتان والليلتان الباقيتان يضعهما حيث يشا
فلهذا جاز له ان يؤثر بها من الليلتين الزوجة الثانية فيبيت عندها ثلاثا وعند الاخرى
ليلة واحدة. **والمختار** وجوب التسوية في القسمة بين النسا كما هو راي ائمة العترة
ومن تابعهم من الفقها وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو قوله تعالى ولا تضاروهن
لتضيقوا عليهن في النفقة اعظم من اجتماع الضرار فاذا حصل الايثار لبعضهن على
بعض كان ذلك داخلا في المضارة والتضييق. **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا
له ان ينكح اربعا فاذا نكح زوجتين فاذا نكح استحق له ان يؤثر بهذين اليومين من شا من
هاتين الزوجتين. قلنا لا اشكال انه يجوز له نكاح الاربع ولكنه لا يسوغ اليومين
واذا اراد ان يقسم بدا باي الزوجتين او الزوجات شا. وحكي عن الشافعي انه لا بد من القرعة
اذا اراد البداية باحدى الزوجتين او الثلاث او الاربع. ووجه ما قلناه هو ان الرسول
صلى الله عليه لم يؤثر عنه انه كان يقرع عند المبيت واما اثر عنه القرعة اذا اراد
السفر باحدهن واما في البداية فلا. **الفرع الثاني** فيمن يقسم له من النسا فان القسم واذا
كن حرائر واما لم يجب التسوية بينهن والحال في ذلك لا يخلو اما ان يكن حرائر فالقسمة
بينهن واحدة لما ذكرناه من الاخبار الدالة على وجوب القسمة من جهة الرسول صلى الله عليه
لزوجاته. وهكذا الحال اذا كن زوجات وهن اما فالواجب التسوية ايضا لان الادلة
ما فصلت بين الحرائر والاما اذا كانت الزوجية شاملة لهن. وان كن حرائر واما زوجات
فللحرة يومان وللامة يوم وليلة لما روى الحسن البصري عن الرسول صلى الله عليه انه
قال تنكح الحرة على الامة ولا تنكح الامة على الحرة وللحرة الثلثان في القسمة وللامة الثلث
وعن امير المؤمنين كرم الله وجهه انه قال يقسم للحرة يومان وللامة يوم وليلة
وهل يقسم بين المستولدات والاما من الزوجات ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه لا
قسمة بين المستولدات والاما ومن الزوجات وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي عن الفريقين

الحنفية والشافعية وعند البتي. والحجة على هذا هو أن المستوية في القسمة وأصلها إنما هي من
خاصة النكاح فأما المستولدات وملك اليمين فهن غير منكوحات فلهذا لم يجب في حقهن قسمة
المذهب الثاني وجوب القسمة في حق المستولدات وملك اليمين وهذا هو المحكي عن مالك والليث
بن سعد. والحجة على هذا هو أن المقصود بالقسمة من الحرائر إنما هو رعاية النصفة وترك الإيذاء
وهذا حاصل هاهنا فإنه إذا لم يقسم للمستولدات وملك اليمين حصل الإيذاء والضرار فلهذا
وجب ما قلناه من القسمة لهن. **والمختار** أنه لا قسمة للإماء اللاتي هن ملك اليمين ولا للمستولدات
كما هو رأي أئمة العترة ومن تابعهم. وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو قوله تعالى ولن
تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل. ووجه الدلالة من الآية هو
أنها دالة على النهي عن الميل وإيجاب العدل في القسمة بين النساء والسابق إلى الفهم من إطلاق
لفظ النساء إنما هو الحرائر دون المستولدات والمملوكات بملك اليمين فلا يدخلن تحت لفظ النساء
وإذا كان الأمر كما قلناه فحجتهم على من ذكرناه من المملوكات دون غيرهن. **الانتصار** يكون
الجواب عما أوردوه. قالوا المقصود رعاية النصفة وإزالة الوحشة وهذا
الحاصل لا يعتبر بالقسمة من المملوكات والحرائر. قلنا إن الشرع لم يوجب مراعاة النصفة
إلا فيمن كان مستندا إلى عقد نكاح سواء كانت حرة أو أمة فأما ما كان ملكا لليمين
فالشرع لم يعتبر هذا فيهن فافترقا. ولهذا لم يحصر في النكاح عدد بخلاف المملوكات
فإنهن محصورات في العدد فلا زيادة فوق أربع بخلاف المستولدات وملك اليمين فلا حصر فيهن
فلهذا لم يجب في حقهن قسمة. **الفرع الثالث** في بيان من يجب عليه القسم وهن الأزواج فيجب
القسمة على الصحيح والمريض والمجبوب متساويا وغير متساو في العنين والمحرم لأن المقصود
بالقسمة وهذا حاصل في حق هؤلاء. وأما المجنون فإن كان الجنون مطبقا نظرت فإن كان
يخشى منه فلا قسمة هناك من جهته لأن الأنس من جهته مفقود والقسمة إنما تراد من أجل
الأنس والوحشة حاصلة من جهته فلا وجه لإيجاب القسمة عليه وإن كان الجنون

الشامي

الأنس وإزالة الوحشة صح

الولي

منه نظرت فإن كان قد قسم لواحدة منهن فحال عقله بعد قبل أن يقضي لزم
أن يقضي للباقيات لتستوفي نصيبهن منه كما لو كان عليه دين كان للولي قضاؤه وإن جن قبل
أن يقسم لواحدة منهن فإن لم ير وليه مصلحة في القسمة فلا قسمة هناك لهن وإن رأى
مصلحة في القسمة قسم لهن لأن الولي قائم مقامه في توخي المصلحة وفعلها ويكون
الولي بالخيار بين أن يطوف به على نسائه وبين أن يتركه في منزل واحد ويستدعيهن
واحدة واحدة إليه وإن طاف به على البعض واستدعى البعض جاز ذلك على
قدر رأيه في النظر والمصلحة وإن قسم الولي للبعض من النساء دون البعض أثم في ذلك لأنه ظالم
لحقهن وقد قال صلى الله عليه لا تظلموا ولا تفاسدوا وإن كان يجن يوما ويفيق يوما
فأقام ليلة جنونه عند واحدة وليلة عقله عند أخرى احتسب بليلة جنونه وقضاها
لها لأنها عادمة لأجل جنونه فصار كما لو لم يبت معها في ليلتها

الفرع الرابع

في بيان من تجب لها القسمة وتقسم للصحيحة والمريضة والرتقاء والقرناء والعفلاء
والحائض والنفساء والمحرمة والمرأة التي آلى عنها أو ظاهر منها لأن المقصود هو الإيواء
والسكن وذلك موجود في حق من ذكرنا وأما المجنونة فإن كان يخاف منها سقط
حقها من القسمة لأن الإيواء والألفة لا تحصل معها وإن لم يخف منها وجب لها القسم من
جهة أن الإيواء يحصل معها وإن دعاها إلى منزله فامتنعت سقط حقها من القسم كالعاقلة
ويتعلق بهذا الفرع أحكام ثلاثة **الحكم الأول** وإن سافرت المرأة مع زوجها فلها
النفقة والقسم لأنها في مقابلة الاستمتاع وهو موجود وهكذا إذا أشخصها من بلد
إلى بلد لحاجة لنفسه فلها القسم والنفقة وإن لم يكن معها لأنها خرجت بإذنه فلا نفقة
لها ولا قسمة لأنها بالخروج من غير أمره ناشزة والناشزة لا تستحق نفقة ولا قسمة
وإن سافرت لحاجة لها بإذنه وأمره وحدها ففيه وجهان أحدهما أنه لا نفقة لها
ولا قسمة لأنها في مقابلة الاستمتاع وذلك متعذر مع الغيبة والخروج وثانيهما

وفي طاعته وإن
سافرت إلى بلد غير
بلده وحدها لحاجة
لها من غير إذنه صح

[illegible]

والاول

ان لها النفقة والقسمة لانها غير ناشزة لانها خرجت باذنه فصارت كما لو اخرجها بنفسه
هو المعمول عليه لان ايجاب النفقة والقسم لها مع تعذر الاستمتاع لا وجه له **الحكم
الثاني** واذا كان عنده زوجتان حرة وامة فانه يقسم للحرة ليلتين فاذا انتقل الى الامة
فاعتقت نظرت فان اعتقت بعد ان اقام معها ليلة ويوما فلا شيء لها غير ذلك لانها قد
استوفت حقها قبل [illegible] العتق ولا حاجة الى الزيادة لها من غير استحقاق وان عتقت
قبل استكمال اليوم والليلة تمم لها الليلتين ويومين لانها لو كانت حرة حين عتقت فصارت مساوية
للحرة كما لو كانت حرة من اول الامر وان قسم للامة ليلة ويوما اولا ثم عاد الى الحرة فاعتقت
الامة نظرت فان اعتقت الامة في الليلة الاولى ويومها لم يرد للحرة على ذلك لانها صارت
مساوية لها وان عتقت بعد انقضاء الليلتين واليومين لم يلزمه ان يقضي للامة ليلة لانه قسم
للحرة ليلتين وهو من حقها فلا يلزمه اعاضة الامة من نساء القسمة لما في التساوي
من الان لهما وبها في الحرية **الفرع الثالث** في السفر ويتعلق به احكام اربعة الحكم
الاول واذا كان للرجل زوجتان او اكثر واراد سفرا من الاسفار فهو بالخيار بين ان يسافر
وحده ويتركهن في البلد لان عليه الكسوة والنفقة والسكنى دون المقام معهن كما
لو كان في الحضر والعزل عنهن الحكم الثاني انه اذا اراد ان يسافر بهن جميعا
لزمهن الخروج معه كما لو اراد ان ينتقل بهن من بلد الى بلد اخرى وان اراد ان يسافر ببعضهن دون
بعض جاز له ذلك لان الرسول صلى الله عليه كان يسافر ببعض نسائه دون بعض واذا
اراد البعض فهل يخصها بالقرعة ام لا فالظاهر من المذهب انه يختار من شاء للسفر من غير
قرعة وهو قول ح ووجهه هو ان السفر قد اسقط حق القسمة فلهذا كانت الخيرة الى
الزوج في اخراج من شاء منهن وحكي عن ش انه لا يخرج واحدة منهن على الخصوص الا بالقرعة
وهو احد قولي م ووجهه هو ان في القرعة اظهار النصفة وتطييبا للخواطر وبعدا
عن الميل بالتخصيص **والمختار** القرعة لحديث عائشة كان الرسول صلى الله عليه اذا اراد
السفر اقرع بين نسائه فايتهن خرج سهمها خرج بها الا ان الاقتصار يكون بالجواب عما

بالتخصيص

أو ردوه قالوا السفر يبطل حكم الوجوب في المبيت فتخيره الزوج كافية عن القرعة قلنا
عن هذا جوابان أما أولاً فلأن حديث عائشة مصرح بالقرعة فلا وجه لإبطالها وأما ثانياً
فلا حاجة إلى استنباط المعاني والأقيسة في معارضة الأخبار ولا وقع لها في معارضتها
وأيضاً فلما فيها من الضغينة وجبر القلوب في التخصيص **الحكم الثالث** وإذا
قلنا باستحباب القرعة أو وجوبها فهو مخير أن يكتب الأسماء للزوجات ويخرجه على السفر
والإقامة ومن أن يكتب الإقامة والسفر ويخرجهما على الأسماء كما فعله في قسمة الأراضي
وسيقرره في العتق بمعونة الله تعالى وإذا خرجت القرعة على واحدة بعينها لم يلزمه
المسافرة بها بل له أن يتركها والمسافرة وحده جائز له ذلك لأن القرعة لا تلزمه المبادرة
بها وإن أراد أن يسافر بغيرها لم يكن له ذلك لأن ذلك يبطل حكم القرعة وفائدتها وإن
كان عنده أربع زوجات وأراد أن يسافر باثنتين أقرع بينهن فإذا خرجت قرعة اثنتين على
استصحبهما ووجب عليه التسوية بينهما في حال السفر كما لو كانتا في الحضر **الحكم
الرابع** وإذا سافر بواحدة أو باثنتين بالقرعة فهل يلزمه قضاء التوالي في مدة السفر أم لا فيه
مذهبان المذهب الأول أنه يقضي للتوالي المقيمات ما فات عليهن في حال السفر إذا كان السفر
طويلاً وإن كان السفر قصيراً فقولان وهذا هو المشهور عن ش ويحكى عن داود أنه
يلزمه القضاء سواء كان السفر طويلاً أو قصيراً والحجة على هذا هو أنه خص بعض
نسائه بمدة على وجه تلحقه فيها التهمة فلزمه القضاء كما لو كان حاضراً المذهب الثاني
أنه لا يلزمه القضاء فهذا هو المحكي عن ح ود والحجة على هذا هو أن الزوجة التي سوفر
بها مختصة بمشاق السفر ولأجل هذا كانت مختصة بالعشرة ولم أقف للأئمة على نص
في هذا **والمختار** أن القضاء غير واجب للمقيمات كما أثر عن ح وغيره وتحصيله ما ذكرناه
ونزيده هاهنا وهو أن المشهور أن الرسول صلى الله عليه لم يقض للتوالي ما مضى
[illegible] في السفر ولو كان [illegible] أوفى النقل كما نقل غيره من القرعة وغيرها **الفرع**

الرابع في زمان القسمة وإذا كان يطلب معاش الرجل وحرفته بالنهار فعماد القسمة الليل لقوله
تعالى وجعلنا الليل لباسا وجعلنا النهار معاشا وإن كان يطلب معاشه بالليل فعماد
القسمة والأولى النهار والمستحب أن تكون القسمة يوما وليلة فيقيم عند كل واحدة من
زوجاته يوما وليلة لما روي عن عائشة قالت كان الرسول صلى الله عليه يقسم لكل واحدة
من نسائه يومها وليلتها ولأنه يكون أقرب إلى نفي الجور وحصول الأنس لقرب الوقت وإن أراد
أن يقسم لكل واحدة منهن يومين يومين أو ثلاثة أيام وثلاث ليال جاز ذلك والأمر فيه قريب
وإن المقصود هو المواساة بينهن في هذا حاصل لما ذكرناه وإن أراد على الثلاث فهل
يكون جائزا أم لا حكي عن الشافعي أنه قال في الإملاء وإن أراد أن يقسم لهن مياومة أو مشاهرة
أو مسانهة كرهت له ذلك وكان مخيرا له ثم اختلف أصحابه في حمل كلامه هذا فمنهم من
قال لا يجوز الزيادة فوق الثلاث إلا برضاهن لأنه قال وأكره الزيادة فوق الثلاث ومنهم من
قال يجوز إلى السبع فإنها مدة مشروعة في حق البكر ومنهم من قال لا تقدير هناك والأمر
في ذلك إلى اختيار الزوج مع قصد المساواة والمختار أن أقله ليلة واحدة لأن ما دونها
فيه تبعيض وتكدير وأكثره لا حد له خلا أن الأحسن ما أثر عن الرسول صلى الله عليه
من تقديره باليوم والليلة وهي أعدل القسم وأحسنها **الفرع الخامس** في كيفية الإتيان
وليس يجمع بين الضرتين في مسكن واحد لما في ذلك من المزاحمة والإضرار فإن كانت
الدار واحدة لكن لكل واحدة منهن ما يخصها من المرافق جاز ذلك ولو كن في سويقين وكان
يستدعي كل واحدة منهن إلى منزله جاز ذلك وعليهن الإجابة وإذا قسم بين زوجاته
فلا يجوز له أن يخرج من المقسوم لها في ليلتها لغير ضرورة من غير إذنها لأن ذلك يكون إضرارا
بها وعماد القسمة هو الليل فإن دعت الضرورة إلى ذلك بأن مرضت غيرها فأشرفت على
الموت فاحتاج إلى الخروج إليها ليوصي على يديه أو إليه أو يكون مصلحة إلى القيم وأهم لها
سواه أو ماتت واحتاجت إلى تجهيز فلها إذنه للخروج لأن هذا موضع عذر فإن تراخت

المريضة التي خرج اليها قضى لتلك حرج في ليلتها من ليلة المريضة مثل الذي اقام عندها وان
مات لم يقض شيئا بل يستانف القسم للباقيات وان حال الذي خرج منها من غير عذر واقام
عندها قليلا فقد اساء وعصى وان قضى ذلك لان ضبطه غير ممكن وان اقام عندها ساعات
من الليل فانه يقضي للاخرى من ليلته التي اقام عندها مثل ذلك في وقته من الليل وان قضى مثله
في غير وقته من الليل جاز ذلك لان المقصود هو الايواء والانس وجميع الليل صالح للايواء
والسكن وان دخل الى غيرها في ليلتها فجامعها وخرج فما يوجه عليه فيه احتمالات
ثلاثة الاحتمال الاول انه لا يوجب عليه شيء لان ليلته ستره والمقصود هو الايواء
ولم يقطع عنها شيء من الايواء الاحتمال الثاني انه يجب عليه ان يقضيها ليلة من حق
الموطوءة لان المقصود من الايواء هو الجماع فاذا وقع ذلك لغيرها في ليلتها وجب عليه
ان يقضيها بليلة الموطوءة الاحتمال الثالث ان يدخل عليها في ليلة الموطوءة فيطأها
تعويلا على المساواة واعتمادا على المقاصة والمختار من هذه الاحتمالات هو الاول
لان الرسول صلى الله عليه دخل على حفصة فلم يجدها ولم يصادفها فقعد عند مارية
فوطئها فقالت له حفصة اخي في بيتي ويومي يا رسول الله ولم يعلم انه قضاها ليلة فقال
الرسول عليه اكتمي علي وهي حرام علي فنزلت صدر سورة التحريم عتابا له لما فعله

الفرع الثالث

قال الامام في الاحكام ولا يجب التسوية بينهن في الوطء وانما
المقصود العدل في المبيت وهذا حاصله انه ليس من شرط الوطء حالا ان المعنى ان
يستوي بينهن في الوطء لانه هو المقصود فان وطء بعضهن دون بعضهن جاز له ذلك
ولم يأثم به لان الوطء طريقه الشهوة وميل القلب وقد يميل قلبه الى بعضهن دون بعض
ولهذا قال الله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم وقد قيل في تفسيره
هو الحب والجماع وروي عن الرسول صلى الله عليه انه كان يقسم بين نسائه ويقول
اللهم هذا قسمي فيما املك وانت اعلم فيما لا املك فاراد القسم وسمى للرجال اذا وطئ

المشهور بالواقدي

امرأة في نوبة أخرى أن يكون ذلك سترا أخفى للفواحش. وإذا كان للرجل أربع زوجات فقسم لثلاث
ليلة ويوما ليلة ويوما فلما كان عند الرابعة نشزت وأغلقت دونه بابها وادعت عليه الطلاق
فقد سقط حقها من القسمة فإن عادت إليه وأطاعت وما سألها الله تعالى استأنف لها القسمة
ولم يقضها ما فات عليها لأن حقها قد سقط بالنشوز والمخالفة. ولو قسم لثلاث من زوجاته
ثم طلق الرابعة قبل أن يوفيها حقها فحكي عن بعض مشايخنا أنه يأثم بذلك لأنه أسقط حقها
بعد وجوبه وإن راجعها أو بانت منه ثم تزوجها وجب عليه أن يقضيها تلك الليلة التي كانت
لها وهذا الوجه له لأن الوجوب إنما يستقر مع بقاء الزوجية فأما إذا طلقها فلا حق لها في القسمة
فلا معنى للإثم ولا الوجوب القضاء ولو أخرجه السلطان فيها

الفرع السابع

في ليلتها وحبسه نصف ليلتها أو خرج منها بسبب مع النهار وبعد نصف
الليل للأنس والألفة فلا يجب عليها النصف الأول من الليل فإنه إذا أراد قضاءها أوى
إليها النصف الأول من الليل ثم يخرج إلى منزل له آخر أو لغيره وينفرد عنها وعن سائر نسائه
النصف الآخر إلا أن يخاف اللصوص أو العسس فإنه يقيم في الليل ولا يخرج للعذر ولا
يقضي البائنات. وإن فوت عليها النصف الآخر من الليل يستحب أن يقضيها في النصف الآخر
وينفرد عنها وعن سائر نسائه النصف الأول من الليل ويأوي إليها النصف الآخر وإن أوى
إليها النصف الأول وانفرد في النصف الآخر جاز ذلك لأن المقصود هو قضاء ما فات عليها
وسواء الوقت قضاه وهما نائمان أو لم يفعل فإن كانت الذمية داخلة بما ذكرناه وإن تزوج بها
نكاح نساء أهل الكتاب من اليهود والنصارى وكانت تحته هي ومسلمة فإنه يجب
التسوية في القسمة بينهما لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف ولم يفصل ولأن الذمية
منكوحة فوجب لها القسمة كالمسلمة ولقوله تعالى فتذروها كالمعلقة ولم يفصل
والإطلاق في وجوب التسوية عند من في الجواز بالحسن. **الفرع الثامن** ويجوز للزوج أن
يخرج في نهار المقسوم لها من الزوجات لإصلاح المعيشة وطلب القوت من السوق

كهاج
فإنه يجب عليه أن يقضيها الذي فات عليها الآن الواجب هو إشكال من الليل

على قضاء حاجته التي لا بد له منها ولقاء قرابته وللبيع والشراء وسائر التصرفات كلها
لأن المقصود هو الإيواء والإيثار وهذا يحصل في الليل فإن دخل إلى غيرها من زوجاته
فإن كان لحاجة مثل أن يحمل إليها نفقتها وسائر ما تحتاج إليه أو كانت مريضة فدخل
يعودها أو غير ذلك من الأمور الصحيحة جاز ذلك ولا يلزمه القضاء ولكن لا يجامعها
لما روت عائشة أنها قالت ما كان يوم أو قالت قل يوم إلا كان الرسول صلى الله عليه
يطوف علينا جميعا فيقبل ويلمس فإذا دخل إلى التي هي ليلتها أقام عندها ويجوز أن ينال
ممن دخل عليها من الأمور الخفيفة كاللمس والتقبيل والمباشرة القليلة ولا يلزمه
القضاء لما ذكرناه من حديث عائشة وإن دخل إلى غيرها في يومها وأطال المقام يلزمه
القضاء لأنه فوت عليها بعض حقها وإن أراد الدخول عليها في يوم غيرها لم يحل له ذلك
إذا كان لغير حاجة لأن الحق لغيرها فلم يا عطاه غيرها

الفرع السابع

قال الهادي في الأحكام وإذا تزوج الرجل بكرا أقام عندها سبعا وإن
تزوج ثيبا أقام عندها ثلاثا. واعلم أن الرجل إذا كان تحته زوجة أو زوجات فتزوج
بأخرى فإنه يقطع الدور بكرا كانت المنكوحة أو ثيبا فإذا كان الدور منقطعا
بنكاحها فكم تكون الإقامة فيه مذاهب ثلاثة نفصلها. المذهب الأول أنه يقيم
عند البكر سبعا وعند الثيب ثلاثا وهذا هو رأي أئمة العترة ويحكى عن أنس بن
مالك من الصحابة ويروى عن الشعبي والنخعي من التابعين ويروى عن ثور و
وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه يقيم هذه الأيام بلياليها. والحجة على هذا ما روى
أنس بن مالك عن الرسول صلى الله عليه للبكر سبع وللثيب ثلاث. المذهب الثاني
يحكى عن [illegible] والحكم وحماد أنه يقيم عند البكر سبعا وعند الثيب ثلاثا لكنه
يقضي مثل ذلك للباقيات ولا يقتصر في ذلك ولحده على غيرها. والحجة على هذا هو

ان القسمة حق من حقوق النكاح فلا يبطل حكمه بالجديدة والقديمة كالظهار والايلاء
واللعان والطلاق والنفقة والسكنى فان هذه الاحكام كلها لا تختلف فيها فكذلك
في القسمة لا تختلف حالها . المذهب الثاني محكي عن الحسن البصري وابن المسيب من التابعين
وهو انه يقيم عند البكر ليلتين وعند الثيب ليلة واحدة . والحجة على هذا هو ان
المقصود قطع الدهشة بالنكاح وهذا يحصل في حق الثيب بالليلة الواحدة ويحصل في حق
البكر بمقدار الليلتين لان حق البكر اكد من حق الثيب ليحصل لها الانس بالميل والمحبة والشفقة
فلهذا كان لها الليلتان . والمختار ان قطع الدهشة في حق البكر بالسبع وفي حق الثيب
بالثلاث كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو ما روته
ام سلمة رضي الله عنها قالت لما دخل علي رسول الله صلى الله عليه فاقام عندها ثلاثة ايام
فلما ارادها ان ينقضي الثلاث تعلقت به فقال لها ليس بك على اهلك هوان ان شئت سبعت لك
وسبعت لهن وان شئت ثلثت ودرت فقالت له ثلث فثلث عندها ودار عليهن . ومن وجه
اخر وهو ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه لما اصاب صفية بنت حيي من سبايا خيبر
واصطفاها لنفسه ثم اعتقها وتزوجها اقام عندها ثلاثة ايام بلياليها . ومن وجه
ثالث وهو ما روي عن انس بن مالك انه قال السنة اذا تزوج البكر اقام عندها سبعا وان
تزوج ثيبا اقام عندها ثلثا والسنة اذا اطلقها الصحابي لم يحمل الا على سنة الرسول
صلى الله عليه واله . الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه . قالوا النص السبع في حق
البكر ونص الثلاث في حق الثيب كما هو حجة عليكم من ان القسمة حق من حقوق النكاح
كالنكاح كالطلاق واللعان والنفقة والسكنى قلنا ان ما ذكرناه دلالة من
جهة الرسول صلى الله عليه وما اوردتموه فهو قياس والقياس لا يكون معارضا
للنصوص بحال ومن وجه اخر وهو ان القياس لا يكون معارضا للخبر الواحد فكيف حالها
اذا كثرت وتطابقت على المراد فمعارضتها تكون انتقاد لا محالة . قالوا المقصود هو

قطع الدور والقطع يحصل بالثلاث في حق البكر وبليلة واحدة في حق الثيب كما حكي عن الحسن البصري
وغيره قلنا انا لا نسلم ان المقصود بالسبع والثلاث هو قطع الدور وانما هو تعبد لا
يعقل معناه من جهة الرسول صلى الله عليه فلا يلزم ما ذكرتموه من العدة في حق البكر
والثيب ويتصل بهذا الفرع احكام اربعة الحكم الاول انه اذا اقام عند احدى
بهن اكثر مما لها وجب عليه القضاء بان يوفي البواقي مثل ذلك وهو محكي عن ش ووجهه
ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال لام سلمة لما بنى بها ليس بك على اهلك هوان
ان شئت سبعت لك وسبعت لهن وان شئت ثلثت ثم درت فدل ظاهره على انه اذا زاد
على الثلاث المستحقة بطل حقها منها لانها لو كانت مستحقة لها لما قال صلى الله عليه ان شئت
سبعت لك وسبعت عندهن بل كان يقول لها بانه اذا زاد للواحدة منهن وفى البواقي مثلها من
غير ان يحتسب لها بالمتقدم الحكم الثاني كما قلنا سقط حق الثيب من الثلاث اذا
وفاها السبع ووجب عليه القضاء فهكذا الواجب للبكر اذا اعطى السبع ووفاها
عشرا بطل حقها من السبع ووجب عليه ان يقضي لكل واحدة منهن عشرا ووجه ذلك
هو انه اذا بطل بالزيادة في حق الثيب بطل الحق بالزيادة على الحق في حق البكر اذ لا فصل
بينهما في ذلك والعلة منحصرة بينهما الحكم الثالث انما بطل حق الثيب من الثلاث
اذا وفاها سبعا لما كان بطلبها وارادتها لما لها في حسمها لباب الخصومات من جهة الزوجات
فاما اذا وفى الزوج الاربع باختياره فهل يبطل حقها ام لا من الثلاث فيه وجهان احدهما
ان حقها يبطل بالزيادة وان كان باختيار الزوج لما اراد لان الخبر لم يفصل بين ان تكون
الزيادة باختيار الزوج او بغير اختياره في بطلان الحق بالزيادة وثانيهما انه لا يبطل
حقها من الثلاث بالزيادة عليها لان ذلك لم يكن بطلبها وانما هو باختيار الزوج وعلى
هذا يسبع للمنتقدم ويربع لسائر الزوجات والمختار ان الثلاث لها حق من جهة الله تعالى

حكم السبع والاربع انما هو باختيار من جهة الزوج فلهذا اوجب التسوية للزوجات في الاربع
دون الثلاث. الحكم الرابع اذا كان الزوج عبدا او كانت الجديدة امة فهل لها ما يجب
للحرة من التسوية فان كانت بكرا فالسبع وان كانت ثيبا فالثلاث فان زاد فوق الثلاث في حق
الثيب او زاد فوق السبع في حق البكر كان الكلام على ما قررناه في حق الحرائر من غير تفرقة.

الفرع العاشر ويجوز للمرأة ان تهب ليلتها لبعض ضرائرها ولا خلاف في هذا بين
ائمة العترة والفقهاء ووجهه ذلك ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه تزوج سودة
بنت زمعة العامرية بعد موت خديجة وكان يقسم لها فلما كبرت واسنت هم الرسول عليه السلم
بطلاقها فقالت يا رسول الله لا تطلقني ودعني حتى احشر في جملة ازواجك وقد وهبت نوبتي
لعائشة فتركها وكان يقسم لكل واحدة من ازواجه ليلة ويقسم لعائشة ليلتين
فاذا تقرر هذا فقد اشتمل هذا الفرع على احكام اربعة. الحكم الاول في عقد الهبة وله
صور ثلاث. الصورة الاولى ان تهب ليلتها لواحدة بعينها فليس للزوج ان يقول اسقطي
حقك واما اصرفي الليلة الى من شئت من ازواجي بل هي هبة على شرط هي اتباعه ووجهه
ذلك ما فعلته سودة فانها وهبت ليلتها من عائشة فكان هذا اصلا لما ذكرناه فان
ابت الموهوب له كان للزوج ان يقهرها على ذلك اذ ليست هذه هبة لها حتى تفتقر الى رضاها
وقبولها وانما هي هبة للزوج ويجوز للزوج ان يمتنع من الواهبة ويستعيدها فهو الى الزوج في رد
الهبة والامتناع من قبولها. الصورة الثانية ان تقول الزوجة وهبت ليلتي منك على ان لا
طلاق واذا كان الامر هكذا صارت الهبة كالمعدومة ويجوز كانها اسقطت حقها
من الليلة وعلى هذا يجب التسوية بين الباقيات في تلك الليلة. الصورة الثالثة ان تقول
الواهبة وهبتك ليلتي تخصص بها من شئت من زوجاتك فالظاهر انه لا يختص في هذا
وعلى هذا يجب التسوية دفعه لا تخصيص لان الهبة انما وقعت في الامر المطلق دار تخصيصها من شاء لكن
الاول اولى لانه لو ترك العدل وحرك العداوة والاحنة ومن ما كان كامنا في الصدور

الحكم الثاني ان هبة الهبة هي هبة المنافع وعلى هذا يصح الرجوع فيها في ثاني الازمنة
المستقبلة فلو بات ليلة بعد الرجوع فيها وقبل بلوغ الخبر لم يلزمه القضاء كالواجب فيما دار
لنسائه ثم رجع في اثناء الليلة فليرجع الحجر ولا اثم عليه فيه. الحكم الثالث في الموالاة واذا وهبت
الواهبة ليلتها نظرت فان كانت ليلة الواهبة توالي ليلة الموهوب لها وجب الموالاة لان
الموهوبة قائمة مقام الواهبة وان كانتا غير متواليتين فهل للزوج ان يوالي بينهما ام لا فيه
وجهان احدهما ان له ذلك من غير رضا الباقيات. ووجهه هو ان الموهوبة قد صار لها
ليلتان فلا فائدة في التفريق بينهما عليها. وثانيهما انه ليس له ذلك لان الموهوبة
قائمة مقام الواهبة فلهذا وجب بقاؤها على ما كانت عليه من التفريق وهذا هو الاولى
لان في الموالاة تغيير الاحوال التي تورث الغيظ والعداوة. الحكم الرابع وان وهبت
ليلتها بعوض من جهة الزوج فلا وجه لذلك لان اسقاط حقها من الليلة ليس بعين ولا
منفعة فلهذا لم يكن للعوض مدخل فيه فيرد العوض ويجب على الزوج قضاؤها
لانها لم تسقط مطلقا وانما اسقطته بعوض وقد بطل العوض فلها الرجوع في ليلتها
لبطلان العوض.

الفرع الحادي عشر

واذا كان للرجل جماعة
من الاماء لم يجب عليه القسمة لهن لا منفردات ولا مع الزوجات والاصل انه لا امر والى
حال اتيانه بقوله تعالى فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم وقد ظاهر
الاية على انه لا عدل في ملك اليمين ولانه لا حق لها في الاستمتاع فلهذا فانه لو الى منها
او ظاهر لم يصح ذلك ولو وجدته عنينا او مجبوبا لم يكن لها خيار وفي هذا
دلالة على بطلان حق الاستمتاع لها ويستحب ان لا يعطلهن عن الوطء اذا كن صالحات لذلك
ليكون ذلك سببا للامتناع من اتيان الفاحشة والفجور وله ان يفضل بعضهن على بعض في الوطء
لانه لا استحقاق في القسمة لهن ويستحب التسوية تطييبا للخواطر ولغير ذلك من النفوس وان
كان تحته اماء وزوجات فان عدل بعض امائه فلا قضاء للزوجات لان تسمية الاماء غير مرعي

فهو كالوثبات في المسجد او عند بعض اصدقائه وله ان يطوف على امائه في غسل واحد وهو ان
جامع واحدة بعد واحدة ثم يغتسل مرة واحدة وان كان تحته زوجات جاز له ان يطوف
عليهن في غسل واحد اذا رضين بذلك عن القسم لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه طاف
على نسائه في غسل واحد

الفرع الثاني عشر

والمستحب لمن كان تحته زوجة
او اربع الا يتخلف عن صلاة الجماعة ولا يمنعه ذلك عن عيادة المريض ولا شهود
الجنائز ولا زيارة ارحامه ولا يمنعه ذلك عن التدريس في المساجد ولا حضور مجالس
العلماء للتفقه في الدين لان عماد القسم وتأكيدها انما هو بالليل واما النهار فله ان
يتصرف في طلب معاشه وفي فعل ما ذكرناه لان الاول انما الليل وهذه الامور التي ذكرناها
طاعات مندوب الى فعلها ولا ينبغي ترك الطاعات لاجل فعل المباحات فاما الليل فلا
يجوز ان يخرج لشيء مما ذكرناه لان حق الزوجة في الليل واجب وما خرج له مما ذكرناه
فليس واجبا فافترقا ويكره ان يزف الى الرجل امرأتان في ليلة واحدة لانه لا يمكنه
ان يوفيهما حق العقد وهو الوطء معا وان اقام عند احداهما استوحشت الاخرى وان ربما
استنظرت وان كانت احداهما قبل الاخرى اوفى الاولى حق العقد وهو الوطء ثم ادفا
الثانية بعدها لان للاولى مزية السبق ولهذا كانت احق بالتقديم وان زفتا معا في
حالة واحدة كان ذلك مكروها الا الحرة الزوج اذا لم تبطل القرعة وعلى راي من يقرع
بينهما لاستواء الحقين فلا مزية لاحدهما على الاخرى وما هذا حاله فلا بد فيه من القرعة
وان زفت اليه امة وعنده زوجة اخرى سواء كانت حرة او امة فان الامة المزفوفة
تكون كالحرة فان كانت بكرا اقام عندها سبعة ايام وان كانت ثيبا اقام عندها
ثلاثة ايام وهذه الايام لا قضاء فيها وان زاد فوق السبع والثلاث قضى كما قررناه في
حق الحرة وهذا هو المختار والاثر وحكي عنه قولان اخران

الفرع الثالث عشر

قال الهادي في الاحكام واذا كان للرجل زوجة ولها ولد من غيره في زمان الولادة

معنى ان يكف عن جماعها حتى يستبين ان بها حبلا ام لا الى آخر ما ذكروه في المسألة واعلم ان ما
ذكروه في هذه المسألة انما هو على جهة الاستحباب والندب وقد اشار اليه بقوله ينبغي وانما
كان ذلك مستحبا خوفا من التجاذب والخصومة في التباس الامر في كون الولد وارثا او غير
وارث دون الوجوب وانما جرى في كلام الشيخ من ذكر الوجوب فانما هو على جهة التأكيد
لان الغرض استحقاق الذم بتركه وما ذكره من الاستحباب في المسألة فهو مروي عن
امير المؤمنين كرم الله وجهه وعن الحسين بن علي وعن الباقر وجعفر وانما بنوا الى
ذلك على اعلا الاستصلاح وطلب الارشاد لما ذكرناه لا انما الخبر موضعا حث على
الرجل فيه الامتناع من وطء امرأته مع صلاحيتها للوطء فاذا عرفت هذا فلنذكر ما
اشتملت عليه المسألة من الاحكام وجملتها عشرة الحكم الاول ان الكف عن الجماع
انما نوجبه ونستحبه بشرطين الشرط الاول ان يكون الزوج قد وطئ هذه المرأة قبل موت
هذا الولد لانه اذا لم يكن قد وطئها فلا وجه للتشدد في العلوق لانه اذا وطئ بعد
موت الولد وحصل العلوق فانه يقطع بكونه غير وارث لان انعقاده انما هو بعد
موت اخيه فلا يكون وارثا وانما الشرط الثاني ان لا يكون لهذا الميت من يسقط الاخوة
لام كالولد وولد الولد والاب والجد لانه اذا كان احد هؤلاء موجودا فليس الولد وارثا
بحال لحصول من يسقطه من الميراث الحكم الثاني وانما استحببنا الكف عن الجماع
لغرضين الغرض الاول لامر يرجع الى الولد وهو انه اذا استبان الحمل من الوطء الاول
فهو وارث لا محالة وان لم يستبن الحمل بعد موت الاخ فلا ميراث للحمل الغرض الثاني
لامر يرجع الى الام وهو انه اذا كان الحمل اسبق فانما تحتاج الام من الملك الى التربص
ولو لم يكن الحمل الا له ما احتاج الى الملك من المال لعدم من يحجبها الحكم الثالث
ان الزوج اذا كف عن جماعها ثم ظهر الحمل فانما يكون الوطء لانا قد تحققنا الحال بعد
ظهور الحمل وانه وارث لانعقاده قبل موت اخيه فلهذا كان وارثا الا ان وطئ الزوج

بعد ظهور الحمل لا ينعقد ولد الا ان الحمل لا يتركب على مثله الحكم الرابع ان الزوج اذا كف عن
جماعها ثم جاءت بحيضة بعد موت الولد جاز له وطئها الا ان الحيض امارة خلو الرحم عن الولد
فقد قيل ان الحيض هو غذاء الولد في بطن امه فمهما حصل الحيض فهذا اشعار بخلوه عن الولد
وهذا لانه لا يجتمع الحيض والحبل كما سنوضحه بمعونة الله الحكم الخامس واذا
لم تحض المرأة فالمستحب ان يكف عن جماعها حتى يمضي ثلاث سنين وستة اشهر ويوم وانما وجب
الكف هذه المدة لان المقصود هو استبانة كون الولد وارثا او غير وارث فاذا وطئ
بعد انقضاء هذه المدة وظهر حمل فان جاءت به لستة اشهر كاملة فهو حمل ثاني ظاهر الكون
وارثا لانه انعقد بعد موت اخيه وان جاءت به في هذه المدة الى تمام اربع سنين فهو من
الوطء الاول لان اكثر الحمل اربع سنين وقياس هذا اليوم هو مختار الغرقدي ان يكون
الولد من الوطء الاول او من الوطء الثاني لان اكثر الحمل اربع سنين وعلى هذا يكون
من الوطء الاول الى كمالها واقل الحمل ستة اشهر وعلى هذا يكون من الوطء الثاني
الحكم السادس انه اذا كف عن جماعها شهرا وادعت انها حاضت يجوز له وطئها فاذا
جاءت بالولد لدون ستة اشهر حكم على الولد بانه كان كامنا في بطنها وان الدم دم فساد
وتعثر واستحاضة فيصح الحكم عليه لكونه وارثا من اخيه ويؤيد هذا ويوضحه ان اقل
الحمل ستة اشهر فاذا انقص عن هذه المدة فهو من الوطء الاول لا محالة الحكم السابع
انه اذا لم يكف عن جماعها ثم اتت بالولد لاربع سنين فما دونها من الوطء الاول ولستة اشهر
فما دونها من الوطء الثاني فانه يستحق نصف نصيبه وهو السدس ووجه ذلك هو انه
يستحق السدس كاملا اذا كان من الوطء الاول ولا يستحق شيئا من السدس اذا كان من
الوطء الثاني فاذا كان يستحقه في حالة دون حالة اعطي نصفه عملا على حكم التحويل
ووفاء بالدليلين كما نقوله في توريث الغرقى والهدمى الحكم الثامن ان ينكر الزوج الوطء قبل
موت الولد ويريد بذلك ان الحمل ليس وارثا وهو في الظاهر وارث وصورة هذا ان يأتي

المراة بالولد لدون ستة اشهر فما فوقها او ترك هذا الميت الام والاخ من الام وهو العم
فان للام هاهنا الثلث وللاخ من الام السدس وللعم الباقي فاذا مات الولد بعد هذا فان نصيبه
من تركة الميت الاول وهو السدس يكون للاخ من الام فيكون للام الثلث وللاخ من
الام السدس والباقي رد عليهما لان العم قد اقر بانه لا بكارة الوطي قبل موت الولد

الحكم التاسع ان ينكر الزوج الوطي بعد موت الولد ويدعي انه وارث وهو في الظاهر غير
وارث وصورة هذا ان تاتي المراة بالولد لستة اشهر فما فوقها فانه يصدق في نصيبه اذا
كان ذوا ارباب كان يكون ابن عم او عم اله فيدفع ما ورث الزوج من مال الميت الى هذا الولد
ملحقه لو اقربه لحمه ولا يلزم الورثة شي لان الظاهر انه وقع في بطنها بعد موت الاول
ومثاله ان يتزوج بامراة اخيه ويكون لها ولد من الاخ وولدته ثم مات الولد الذي من الاخ
فاذا جاءت بولد لاكثر من ستة اشهر فالظاهر انه وقع بعد موت ذلك الولد الذي هو
ابن اخيه وانه لم يستحق من مال الميت وعلى هذا انكر مال الميت مقسوما على ستة اسهم
فالثلث للام سهمان والسدس للولد الذي هو من هذا الزوج سهم واحد لانه اخو الميت من
الام والباقي وهو ثلاثة اسهم للزوج لانه عم الميت فان انكر الزوج وطيها بعد موت
الولد فكانه اقر بان هذا الولد يستحق من مال الميت الارث فيصدق في نصيبه دون نصيب
الام والاخ من الام فيكون المال مقسوما على ستة اسهم للاخ من الام سهم ولهذا الولد
سهم وسهمان هما ثلث المال للام وسهمان للعم فما نصيبه من لانه اسهم الى سهمين لاجل
انكاره فهذا القدر ما ذكره في هذه المسئلة والله اعلم **الفرع العاشر**
والمجاز فاها هنا فصل نشير اليه وحاصله انا نقول انه لا وجه للكف عن الجماع في
الصورة التي ذكرناها لامرين احدهما انا لا نعلم وجها في الكف عن وطي الانسان
لامراته وهي صالحة للوطي الا لدلالة قاطعة واضحة فلا وجه للمنع عن ذلك لا
على جهة الاستحباب ولا على جهة الوجوب لما ذكرناه وثانيهما انما ذكروه من المنع

عن الوطء لا جل ان الحمل في كون الحمل وارثا او غير وارث لا وصلة فان كان الحمل ظاهرا فهو وارث لا محالة وان لم يكن الحمل ظاهرا فهذا فيه النزاع في الظاهر عند الناس ان الحامل انه غير وارث حتى يقوم بينة على كونه وارثا وجرى فيه الشرع مجراه من غير حاجة الى منع الوطء ومن وجه ثالث وهو ان هذه المسئلة اعني المنع من الوطء الاجل لها نظائر في موارد الشريعة ومضى ادلتها وما لا نظير له فلا وجه لاثباته وقد تم غرضنا ما ورد من بيان المعاشرة والعشرة بحمد الله وانتصافا ربع وقوف الراجح ملا تسعين وستة اشهر ولزوم عن وطء امراته اذا لم يحصل اضرار به لا محالة

القول في المهور واعلم ان المهر اسم لما يستحقه المراة عوضا عن منافع

البضع والاستمتاع بها وقد الخوض فيما نحن بصدده من اسراره ومقاصده وبيان مسائله فلا بد من تقديم مقدمات يتبع تفصيلها بمعونة الله **المقدمة الاولى** في بيان اسمائه وله اسماء سبعة احدها الصداق لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن والصدقات جمع الجمع فالصداق هو المفرد وجمعه والصدقات جمع صدق كما يقال حمار وحمر وحمرات وحر وذو حرز وخرزات وثانيها الاجر كما قال تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن فسماه اجرا لانه في مقابلة المنفعة كالاجرة على استحقاق المنفعة وثالثها الفريضة لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة وقوله تعالى فريضة من الله ورابعها النحلة لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وخامسها المهر لقوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها وسادسها العقر لقول عمر ولها عقر نسائها يريد المهر وسابعها العلقة لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ادوا العلائق قالوا ما رسو

اديها صح

ان صح

انه قال صح

الله وما العلائق قال ما تراضى به الاهلون واراد المهور فان قال قائل النحلة هي العطية من
غير عوض والمهر عطية بعوض وهو الاستمتاع فكيف سماه الله نحلة قلنا فيه ثلاث
تاويلات الاول انه لم يرد بالنحلة العطية وانما اراد به الانتحال وهو التدين
بالدين كما يقال انتحل فلان مذهب كذا اي تدين به واراد وآتوا النساء صدقاتهن
نحلة اي ديانة وقربة الى الله تعالى التاويل الثاني ان المهر يشبه العطية لانه يحصل
للمراة في الاستمتاع العطية اللذة مع ما يحصل للرجل واكثر لانه يشتهيها اغلب
واكثر والرجل يبذل المهر فكانها تاخذ المهر من غير عوض التاويل
الثالث انه عطية من الله تعالى للنساء في شرعنا بخلاف شرع من قبلنا من الانبياء فان شرعهم
يكون المهر للاولياء ولهذا قال الله تعالى في قصة شعيب وموسى اني اريد ان انكحك احدى
ابنتي هاتين على ان تاجرني ثماني حجج فجعل مهرها له فارجع الى مستعقد نفسه المقدمة

الثانية في اقامة الدلالة على كونها مشروعة

في الاصحة والاصل في ذلك الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى
وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن
واما السنة فما روي عن الرسول عليه السلام من قوله فان وطئها فلها المهر بما استحل
من فرجها وقوله صلى الله عليه ادوا العلائق قالوا وما العلائق قال ما تراضى
الاهلون يعني في المهور واما الاجماع فما اتفق فيه بين اهل العصر والفقهاء
استحقت المهر اما في الابتداء اذا عقد عليه النكاح واما في الانتهاء وهو اذا لم
يسم لها مهرا ثم دخل فان الواجب مهر مثلها كما سيأتي تقريره **المقدمة الثالثة**
في تسمية المهر والمستحب ان يكون المهر مسمى في عقد النكاح لما روي عن الرسول
صلى الله عليه انه لم يزوج احدا من نسائه ولا زوج واحدة من بناته الا بمهر مسمى في
العقد ولما روي عن الرسول صلى الله عليه ان امراة اتته فقالت يا رسول الله قد

وهبت نفسي منك فرأى في رأيك فصعّد رسول الله صلى الله عليه وآله النظر فيها ثم صوّبه فقال
ما لي في النساء اليوم من حاجة فقام رجل من القوم فقال يا رسول الله زوجنيها فقال
له ما تصدقها فقال إزاري هذه فقال له إن أصدقتها إزارك جلست ولا إزار لك فقال
التمس شيئا فالتمس فلم يجد فقال التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال
الرسول صلى الله عليه أمعك شيء من القرآن ولأنه إذا أوجبه بالمهر كان أقطع للخصومة والعد
عن اللجاج في المهر إذا لم يسم في العقد فإن عقد النكاح من غير مهر فهل يكون
منعقدا أم لا فيه مذهبان المذهب الأول أنه يكون منعقدا وإن خلا العقد عن
المهر وهذا هو رأي أئمة العترة السبعة ومحكي عن الفريقين الحنفية والشافعية
وغيرهم من الفقهاء والحجة على هذا قوله تعالى لا جناح عليكم إن طلقتم النساء
ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة وسقوطهن فأثبت عقد النكاح من غير مهر
والطلاق لا يقع في نكاح صحيح المذهب الثاني أنه لا يصح عقد النكاح من غير تسمية
المهر وهذا هو رأي زيد بن علي والحجة على هذا هو أن النكاح عقد معاوضة
فلم يصح إلا بذكر المهر كالبيع والشراء **والمختار** جواز العقد من غير ذكر
المهر كما هو رأي أئمة العترة ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو
ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه زوج رجلا امرأة لم يفرض لها صداقا فلما حضرته
الوفاة قال إني زوجتها من غير مهر وإني قد أعطيتها في صداقها سهمي في خيبر فباعته
عليه بألف درهم ومن وجه آخر وهو أن المقصود بالنكاح إنما هو أعيان الزوجين
دون المهر ولهذا يجب ذكر الزوجين في العقد وأما العوض فيه فتبع بخلاف البيع
فإن المقصود منه ذكر العوض ولهذا فإنه لا يلزم ذكر البائع والمشتري في العقد
إذا كان العقد وأبعاضه وكليتها **الانتصار** يكون بالجواب عما ذكروه قالوا
عقد معاوضة فلم يصح من دون ذكر العوض كالبيع قلنا عن هذا جوابان أما أولا
فلأن الأقيسة لا تكون معارضة لما أوردناه من الاستدلال بالآية والخبر ولأنه

قال نعم سورة كذا وسورة كذا فقال زوجتكها بما معك من القرآن صح

السلام وهو قول صح

لا دفع لها في معارضتها فان الشرط في العمل على الاقيسة الا يكون معارضة للظواهر
الشرعية والادلة النقلية واما ثانيا فلان النكاح انما يكون العقد فيه على
المنافع بخلاف البيع فانه عقد على الاعيان فهي مقصودة فلاجل هذا لم يشترط وجود
العوض في الانكحة بخلاف البيوع فافترقا قالوا قوله تعالى واحل لكم
ان يبتغوهن اذا اسموا لهن اجورهن فشرط ايتاء الاجرة في النكاح فدل ظاهره على انه
لا بد من اشتراط العوض في عقد النكاح قلنا انما يتوجه الايتاء ويتعين
بظاهرها وهو ان الايتاء الملحق بالعقد او بالدخول من غير عقد وهذا الاشكال
فيه قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من استحل بدرهم فقد استحل
وظاهره دال على انه لا بد من الاستحلال للفرج بالاعواض قلنا وهذا يحتمل
توجيه فان يكون من عقد وقدم من المهر فقد استحل اذا ذكره في العقد وهذا
انما هو على جهة الاستحباب دون الوجوب ويؤيد ما ذكرناه ما روي ان امير المؤمنين
كرم الله وجهه لما عقد على فاطمة قال لها الرسول صلى الله عليه تقدم لها
من مهرها ففعل ذلك وانما فعله على جهة الندب والاستحباب الا لكونه شرطا في
صحة العقد كما اشرنا اليه

المقدمة الرابعة في بيان اقل المهور

واعلم انه لا خلاف بين ائمة العترة والفقهاء على ان المهر لا يكون نواة ولا قشر بصلة
ولا حصاة ولا شوص سواك ولا قشر بيضة لان ما هذا حاله لا قيمة له بحال فلا
يجوز ان يكون عوضا عن منافع البضع وكم يكون اقل المهر فيه مذاهب ثلاثة
المذهب الاول ان اقله عشرة دراهم او ما نقصا من قيمة هذا العدد وهذا هو
راي القاسمية ويحكى عن زيد بن علي والناصر بالله والظاهر انه اجماع ائمة
العترة العلويين وهو محكي عن ح وص والحجة على هذا ما روى جابر
بن عبد الله عن الرسول صلى الله عليه انه قال لا يصح النكاح الا من الاكفاء ولا يزوجهن

الا اولياء ولا مهر دون عشرة دراهم ومن جهة القياس فهو انه مال يستباح به عضو
وجب ان يكون له حد يتقدر في نظر الشرع كالمال المسروق. المذهب الثاني انه لا حد
لاقل المهر بل كلما جاز ان يتمول وجاز ان يكون ثمنا لشي او اجرة لشي جاز ان يكون مهرا
وهذا هو المحكي عن عمر وابن عباس من الصحابة ومروي عن الحسن البصري وابن المسيب
وربيعة والاوزاعي من التابعين ومن الفقها الثوري واحمد بن حنبل واسحق بن راهويه
وش. والحجة على هذا قوله تعالى فنصف ما فرضتم ولم يفصل بين ان يكون المفروض قليلا
او كثيرا وقوله صلى الله عليه ادوا العلائق ولم يفصل في ذلك بين القليل والكثير
من العلائق والعلائق هي المهور وقوله صلى الله عليه للذي زوجه الامراة التمس شيا
ولو خاتما من حديد فهذه العمومات كلها دالة على جواز القليل والكثير من المهور.
المذهب الثالث ان اقل المهر خمسون درهما وهو محكي عن سعيد بن جبير وقيل اربعون
درهما وهو محكي عن النخعي وقال ابن شبرمة اقله خمسة دراهم فان عقد على
امراة بتمامه دراهم اكملت عشرة عندنا وهو راي ح وص وقال د ن يسقط المسمى
ويجب مهر المثل. والمختار ان اقل المهور مقدر كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم
ويحتج بما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو ما روى زيد بن علي عن ابيه عن جده قال قال
رسول الله صلى الله عليه لا يكون مهر اقل من عشرة دراهم ولا يكون الحلال مثل مهر
البغي وعن امير المومنين كرم الله وجهه انه قال لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل ليس بالدرهم والدرهمين ولا اليوم واليومين شبه السفاح ولا شرط في نكاح
ومن جهة القياس وهو انه عضو لا يستباح بالاباحة فكان يجب له مقدار
كسائر الاعضاء. الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا قوله تعالى فنصف
ما فرضتم وقوله صلى الله عليه ادوا العلائق وقوله للذي زوجه التمس شيا ولو خاتما
من حديد فهذه العمومات كلها على عدم الفصل بين القليل من المهور والكثير قلنا

بعشرة دراهم صح

ذاله

هذه الادلة قد تعارضت واذا تعارضت فلا بد فيها من الترجيح وما رويناه من الاخبار
فقد ظهر رجحانه من وجهين اما اولا فلان رواتها امير المومنين وزيد بن علي
ورواته راجحة على رواية غيره لما خصه الله تعالى من الخصال العالية والصفات
الشريفة التي اختص بها دون غيره واما ثانيا فلان اخبارنا مصرحة بالمقصود
وهو مقدار المهر وما رووه من الاخبار فهي ظاهرة غير مصرحة بالمقصود
فلهذا كان ما قلناه راجحا على غيره قالوا روي عن عبد الرحمن بن عوف انه اتى
رسول الله صلى الله عليه وعليه وضر والوضر بالضاد المنقوطة هي الصفرة
فقال له الرسول صلى الله عليه مهيم وهي كلمة استفهام والمراد ما دعاك الى هذه الصفرة
مهيم
فقال يا رسول الله تزوجت امراة من الانصار فقال ما سقت اليها فقال نواة من ذهب
فقال صلى الله عليه والنواة خمسة دراهم ووجه الدلالة من الخبر هو انه قرر
على قيمة النواة وهي دون عشرة دراهم قلنا عن هذا جوابان اما اولا فالذهب
يغلو ويرخص ولا يسلم ان قيمتها هي خمسة دراهم واما ثانيا فلو سلمنا ان قيمتها
خمسة دراهم فلعله قدم من مهرها مقدار خمسة دراهم فلا حجة لكم فيما ذكرتموه
قالوا روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من استحل بدرهم فقد استحل
قلنا الغرض انه قدم من مهرها وليس الغرض ان مقدار المهر درهم واما ما روي
عن سعيد بن جبير ان مقداره خمسون وعن النخعي انه اربعون وعن ابن شبرمة انه
خمسة دراهم فهذه تحكمات لا مستند لها ولا علم بها دلالة فلا وجه للقول بها

التفريع على هذه القاعدة **الفرع الاول** منها ان القيمة تقوم مقام النقود
من العروض والحيوانات والمكيلات والموزونات لما روي ان عبد الرحمن
بن عوف قدم لزوجته نواة من ذهب قيمتها خمسة دراهم وفي حديث الرجل الذي زوجه
المراة هل تجد خاتما من حديد فهذه الامور كلها دالة على جواز اخذ هذه القيم عن المهور

ولانها شاة معينة وقائمة مقامها في المنفعة فلهذا قلنا بالجواز لها عوضاً عن العشرة
المقدرة. **الفرع الثاني** ان الاعيان من المقومات والمثليات كما كانت قائمة
مقام العقود من الدراهم والدنانير فهكذا حال المنافع وعلى هذا يجوز ان تعقد
مهرها على خدمة عبد او سكنى دار قال الهادي في الاحكام الصداق ما وقع الرضى
به اذ لا على جواز كونه منفعة وحكى عن م بالله انه اذا تزوجها على ان يحج عنها
او يحج عن والدها لان الاستيجار على الحج صحيح وذكر السيد ط انه يجوز ان يتزوج
على ان يخيط لها قميصاً او يعمل لها عملاً اذا كانت الاجرة عشرة دراهم فما فوقها فان
تزوجها على خدمة حر فهل يجوز ذلك ام لا فالذي عليه ائمة العترة جواز ذلك وهو
محكي عن ش وحكي عن ح وص المنع من ذلك لان المهر لابد من ان يكون مالاً
وخدمة الحر ليست بمال والحجة على جواز ذلك ما حكى الله تعالى في قصة موسى
وشعيب اني اريد ان انكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرني ثماني حجج وشرع من قبلنا
لازم لنا ما لم ينسخ عنا وهذا هو ما خالف ح وص ولانه عقد على منفعة
فجاز ان يكون مهراً دليله منفعة العبد ولانه يصح فيها ما العوض فاشبه سائر
المنافع في جواز كونها مهراً **الفرع الثالث** فان تزوجها على خدمة عبد او على
سكنى دار فمات العبد او خربت الدار فالواجب لها قيمة خدمة العبد وقيمة سكنى
السكنى لان القيمة ها هنا عوضاً عن المنفعة اذا تلفت كما لو كان عيناً فتلف
وجب لها قيمته وان تزوجها على خدمة حر سنة فمات الحر فالواجب قيمة منافع الحر سنة
وهو محكي عن م بالله وش وعن ح ومحمد لها مهر مثلها والحجة على ما قلناه هو انها
منفعة متحققة لو حصلت لها اذا تلفت كسائر المنافع وان تزوجها على اقل من
سنة القصاص عليه فهل يجوز ذلك ام لا فيه وجهان احدهما الجواز وهذا هو
الذي ذكره م بالله ووجهه هو انه استيجار على منفعة فجاز كسائر المنافع

حها

لها صح

وثانيهما المنع من ذلك وهذا هو الذي ذكره ع ووجهه هو المنع من التوكيد في القصاص
كما سنقرره في الجنايات بمعونة الله والمختار هو الاول لان الاذن لم يتصل في الجوازين
منفعة ومنفعة من المنافع المباحة فلهذا كان جايزا **الفرع الرابع** ان الاعتبار
بالقيمة يوم العقد فاذا تزوجها على ثوب قيمته ثمانية دراهم يوم العقد لزمه الثوب
ودرهمان ووجهه هو ان العقد نافذ وان ذلك الشي في تلك الحال فعشر قيمته من نقد
لا يخرجه عما ثبت له عليه وهكذا لو عقد نكاحها على ثوب فتلف وجب ضمان قيمته
وهل يكون ضمان قيمته يوم الاستحقاق او يوم التلف او يكون يوم المحاكمة فيه
تردد نذكره في باب الغصب بمعونة الله والدرهم الذي جعل اعتباره في المهر هو
الدرهم المعلوم القراريط وقد مر بيانه في الزكوة فاغنى عن الاعادة المقدمة

الخامسة في بيان اكثره اعلم ان اكثر الصداق

ليس له حد والخلاف فيه لقوله تعالى واتيتم احداهن قنطارا واختلف في حد القنطار
فحكي عن معاذ بن جبل انه الف ومايتا اوقية من الذهب وحكي عن ابي سعيد الخدري
انه مل مسك ثور ذهبا والمسك هو الجلد وقال ابن العباس من ابنه الالف القنطار
سبعون الف مثقال ذهبا وقال ابو صالح مائة رطل ذهبا وحكي عن عمر بن الخطاب
انه خطب الناس يوما فحمد الله واثنى عليه بما هو اهله وقال يا معشر الناس لا تغالوا
في صدقات النساء فوالله لا ابلغني عن احد انه زاد على مهر ازواج رسول الله الا جعلت
الفضل في بيت المال فعرضت له امراة من قريش فقالت كتاب الله اولى ان يتبع ان الله
تعالى اعطانا ولم يعطنا ابن الخطاب فقال اين فقالت واتيتم احداهن قنطارا قال الله
في كتابه الكريم فقال عمر فليضع الرجل ماله حيث شا وفي رواية اخرى كل الناس افقه
من عمر حتى المخدرات في البيوت **وقد روي** في مقدار كثرته روايات الاولى
روي عن عمر انه تزوج ام كلثوم بنت امير المومنين كرم الله وجهه واصدقها

اربعين الف درهم الثانية روى ان عبد الله بن عمر زوج بنات اخيه عبد الله بن عمر على
عشرة الاف درهم الثالثة روى عن الحسين على انه تزوج امراة وبعث اليها مائة
جارية مع كل جارية الف درهم لم طلقها الرابعة روى ان انس بن مالك انه تزوج
امراة واصدقها عشرة الاف درهم من ماله الخامسة روى ان مصعب بن الزبير تزوج
عائشة بنت طلحة واصدقها مائة الف دينار وان اختها سكينة بنت الحسين على
انه تزوجها بعد ان عمها واصدقها مائة الف دينار السادسة روى عن الرسول
صلى الله عليه انه تزوج ام حبيبة بنت ابي سفيان واصدقها اربعمائة دينار
والاقتصاد في المهور اولى واحق من المغالاة فيها لما روت عائشة ان الرسول صلى
الله عليه قال اعظم النساء بركة احسنهن مؤونة وروي عن الرسول صلى الله عليه
انه قال من تزوج امراة لا يريد ان يؤدي مهرها فهو عاهر وفي حديث اخر فهو زان وروي
سهل بن سعد عن الرسول صلى الله عليه انه قال ايما رجل اصدق امراة صداقا وهو ينوي
انه لا يؤديه لقي الله وهو زان وايما رجل ادان دينا وهو ينوي انه لا يؤديه فهو سارق
قال الناصر واجب المهور ما رضي به رسول الله لابنته فاطمة الزهراء فان زاد
او نقص فلا بأس به وكان مهرها اثني عشرة اوقية وقيمتها اربعة وثمانون درهما
وروي ان امير المؤمنين كرم الله وجهه باع راحلته بمائة واربعين درهما وباع
درعه بمائة وستين درهما وتزوج الرسول صلى الله عليه على ذلك وكان صداق
ازواج رسول الله صلى الله عليه خمسمائة درهم لما روت عائشة قالت كان صداق
ازواج رسول الله اثني عشرة اوقية ونشا قد ذكر النش هو نصف
اوقية والاوقية اربعون درهما لما روى ابو هريرة عن الرسول صلى الله عليه انه قال
الاوقية اربعون درهما والنش عشرون درهما **المقدمة الثالثة** في بيان الحكم
في مهر السر والعلانية وصورته ان يتواطأ الرجلان على مهر في السر ويظهرا مهرا في

صداق مصعب اصدق سكينة
كريمة الرسول وقد بلغ ذلك اخاه
عبد الله فعدل على امارة العراق
هكذا ذكره الاخباريون والله اعلم

النش نصف مثقال درهما
كذا ذكره اهل اللغة
عشرون درهما
فكأنه قال الاوكيا

العلانية فيكون مهر السر مائة ومهر العلانية ألف فحكي عن قوم أن أحدهما أن المهر هو
مهر العلانية وثانيهما أن المهر هو مهر السر والذي يأتي على المذهب أن ذلك يكون على
حالتين الحالة الأولى يكون المهر فيها مهر السر والثانية يجب فيها مهر العلانية
فإذا عقدوا العقد على مائة سرا وأظهروا انعقاد ذلك أن المهر ألف فأما هذه الحالة
يكون المهر مائة لأنه الذي عقد عليه النكاح والذي أظهروه لا حكم له وإن
عقدوا العقد على ألف علانية ثم أسروا انعقاد ذلك أن المهر مائة فإن المهر هاهنا
يكون مهر العلانية لأنه الذي اشتمل عليه العقد وهذا هو الصحيح من مذهبنا دون
ما حكاه المزني أنها على حالين وإن قال الولي زوجتك أمتي هذه على ألف
وقال الزوج قبلت نكاحها بخمسمائة ثم دخل بها الزوج فالعقد هاهنا صحيح لكن
الواجب لها مهر المثل ووجهه هو أن الإيجاب والقبول لم يتفقا على مهر واحد
فلأجل هذا وجب لها مهر المثل لقوله صلى الله عليه وسلم فلها المهر بما استحل من فرجها

المقدمة التاسعة

في بيان حكم قيمة البضع هل يكون بدخوله في
ملك الزوج أو خروجه أو يكون لهما جميعا فيه مذاهب ثلاثة المذهب الأول أن
البضع له قيمة باعتبار دخوله في ملك الزوج ولا قيمة لخروجه عن ملكه وهذا هو
رأي المؤيدية ويحكى عن الحنفية والحجة على هذا هو أنه إذا دخل بالمرأة فقد
استوفى منافع البضع واستهلكها بالوطء فيجب أن يكون لها قيمة كما نقول في
سائر المستهلكات من ذوات الأمثال وذوات القيم فإنها مضمونة بالقيمة
فأما خروجه فلا قيمة له ولهذا فإنها لو قتلت لم يضمن القاتل للزوج قيمة البضع بلا
خلاف وهكذا لو وقعت الفرقة من خروج البضع ودخوله المذهب الثاني أن له
قيمة في الدخول والخروج أما الدخول فلما مر تقريره وأما الخروج فلأن البضع قد
صار إلى ملك الزوج فلا يجوز خروجه عن يده إلا بالعوض وبدل ولهذا فإن للمرأة

اذا ارادت ولابد من بدل العوض في خلاصها عن ملك الزوج وخلعه. المذهب الثالث انه لا قيمة
للبضع في دخوله ولا في خروجه وهذا هو المحكي عن الناصر ووجهه هو انه انما وجب
مهر المثل اذا لم يكن المهر مسمى فلهذا لم يكن واجبا بالدخول واما الخروج فظاهر
وهو ان خروجه ازالة ملك فلا يكون من شرطه العوض كالعتق فهذا تقرير هذه
المذاهب كما ترى والمختار ها هنا تفصيل نشير اليه وهو ان البضع كان له قيمة في دخوله
في ملك الزوج فله قيمة في خروجه عن ملكه اما الدخول فلا مر لتقريره ولقوله صلى الله عليه
فلها المهر بما استحل من فرجها ومن جهة انه لا فرق في ضمان المتلفات بين المنافع والاعيان
فاذا كانت الاعيان مضمونة بالاتلاف فهكذا حال المنافع ومن وجه آخر وهو
انها اذا وطئت بشبهة فلها المهر وما ذاك الا من اجل استهلاك منافع بضعها واما
ضمانه بالخروج عن ملكه فهو ظاهر فان البضع قد صار في ملك الزوج بالعقد عليه
ولا يصير اليها الا بالعوض كما نقوله في الاقالة فانها لا تكون الا بعد رد الثمن من جهة
البائع فهكذا حال الزوج اذا رجع من ملكه الى ملكها فلا بد من عوض. الانتصار
يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا لو قتلت المراة لم يضمن قيمة منافع بضعها للزوج
وفي هذا دلالة على ان خروجه لا قيمة له. قلنا انها اذا قتلت دخلت منافع البضع وغيره
في ضمان الرقبة كما انه اذا قتله دخل فيه ضمان الاعضاء والاوصال في ضمان الرقبة
قالوا دخول البضع لا ضمان فيه وخروجه لا ضمان فيه كما حكي عن الناصر في احد الرأيين
وبنى على ذلك بطلان وجوب مهر المثل. قلنا قد قررنا ان الدخول فيه استهلاك منافع
البضع فلهذا اوجبنا بها واما الخروج فهو خروج عن ملك قد استقر فلا بد من ضمانه كما لو
اخرج سلعة عن ملكه فلا بد فيه من عوض كالبيع والاجارة وغير ذلك
فهذا ما اردنا ذكره من هذه المقدمات ونشرع الان في المقصود بمعونة الله تعالى
فلنذكر الكلام في احكام المهور الصحيحة ثم نذكر الكلام في احكام المهور
الفاسدة ثم نذكر الكلام في اخلاء العقد عن المهر ثم نردفه بالكلام في تشطير المهر

عند الطلاق ثم نذكر المتعة عند الطلاق فهذه فصول خمسة نذكرها بمعونة الله

الفصل الأول في بيان أحكام المهور الصحيحة

واعلم أن المراد بالمهر الصحيح ما جاز للمرأة قبضه وحل لها التصرف فيه ولم يعرض فيه ما يوجب الفساد ويحرم
قبضه وينقسم إلى عين ودين ونعني بالدين ما كان ثابتا في الذمة وينقسم إلى حال ومؤجل
ونريد بالحال ما جازت المطالبة به ونريد بالمؤجل ما لا يجوز المطالبة به حتى يحل أجله
وأما العين فهو ينقسم إلى المثال والمقومات ونعني بالأمثال ما يقل التفاوت فيه
كالمكيلات والموزونات ونعني بالمقومات ما يكثر التفاوت فيها فلا جرم كان معتبره
بالقيمة وينقسم أيضا إلى حيوان وغير حيوان فالحيوان كالخيل والإبل والبقر والغنم
وغير ذلك من الحيوانات وغير الحيوانات كالثياب والأسلحة والدور والعقارات
وغير ذلك من المقوم ويصح العقد عليه كما سنوضحه في المسائل بمعونة الله تعالى

ونفرّع على هذه القاعدة **الفرع الأول** مسألة في الاستحقاق
ويستحق المهر بالعقد ووجهه هو أنه سبب ثبات العقد وبزواله يزول ما حصل
العقد على المهر من الاستحقاق ومتى كان لا عقد فلا استحقاق هناك
وإذا كان المهر مستحقا بما ذكرناه فهل تملكه أم لا فيه قولان القول الأول
أنها تملكه كله بالنفس مستندا إلى العقد وهذا هو رأي أئمة العترة ومحكي عن الفريقين
الحنفية والشافعية والحجة على هذا قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة والمعنى
وآتوهن القدر الذي هن مستحقات له بالعقد وملكنه بالنفس القول الثاني أنها
لا تملك بالنفس مستندا إلى العقد إلا النصف فقط والنصف الآخر [illegible]
طلقها فلها نصفه وإن دخل بها استحقت الكل منه وهذا هو المحكي عن ... والحجة على
ذلك قوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم

وظاهر الآية دال على أن الواجب بالعقد هو النصف لا غير **والمختار** أن الاستحقاق
حاصل بنفس العقد والملك يحصل بالتسمية إذا استند إلى العقد وأحد ما ذكرناه
ويؤيدها هنا وهو قوله من تزوج امرأة لا يريد وفا مهرها فهو عاهر ووجه الدلالة
للخبر هو أن الشارع ألحقه بالعاهر عند الطلاق والمهر ما اشتمل عليه العقد فلهذا قلنا بكونه
ملكًا بالعقد إذا اتصل به القبض **الانتصار** يكون بالجواب عما أوردوه قالوا قوله
تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم كما
قررناه قلنا أن المقصود أن المهر كله قد استحق بالعقد متصلًا به القبض لكنه لما
طرأ الطلاق سقط نصفه لأنه بعد استقرار الملك له علاقة تزوج لكم بما ذكرناه
واستقراره كله يكون بالوطء والدخول وإذا طلبت الزوجة تسليم مهرها وجب تسليمه
لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله صلى الله عليه من تزوج لا يريد وفا مهرها
فهو عاهر ومع طلبها يتحقق الوجوب في التسليم فإن كان من ذوات الأمثال والمعدودات
وجب توفيره وإن كان من المقومات يجوز أن يكون عبدًا فإن كان مقصودًا وجب توفيره
على الصفة التي ذكرت وإن كان غير موصوف كان تقويمه من الوسط لأن أعلى
العبد الرومي وأدناهم الزنجي والوسط هو الحبشي والسندي والهندي وهكذا في
الأثواب فإنه إذا كان موصوفًا وجب تسليمه على الصفة وإن كان غير موصوف فمن
أوسط الثياب وأعلاها هو الحرير وأدناها هو الصوف وأوسطها هو القطن **ويتعلق**
بهذا الفرع أحكام خمسة الحكم الأول وإذا تزوجها على عبد رومي أو تركي أو على
عبد حبشي أو هندي أو سندي أو على فرس عربي وجب لها ما سمى عند أئمة العترة وهو
قول أئمة الفريقين الحنفية والشافعية وكان لها ما وقع عليه الاسم من الموصوف بتلك
الصفة لأن الأصل هو براءة الذمة ولم يقع شغل الذمة إلا بما وقع عليه الاسم من ذلك
فلهذا أوجبناه والجهالة في الخطاب بمهر المثل والعدول إليه لأمرين أما أولًا فلأن ما هذا
حاله قد سمي لها ذا وجب استحقاقه كما لو كان معينًا وأما ثانيًا فلأن ما هذا حاله

اقل جهالة من مهر المثل لان التفاوت في مهر المثل كثير وانما اوجبناه على جهة الضرورة لاجل
عدم التسمية فاما مع التسمية فلا وجه لاجابته **الحكم الثاني** قال الهادي في الاحكام
وان تزوجها على عبد غير موصوف او على دار غير موصوفة كان لها الوسط من
ذلك وهو محكي عن ح وحكي عن ش ان لها مهر مثلها والوجه في ايجاب الوسط من ذلك
كما قاله الهادي قوله صلى الله عليه ادوا العلائق قيل يا رسول الله وما العلائق قال
ما تراضى به الاهلون وقد وقع التراضي بما ذكرناه فلهذا وجب ولان ايجاب الوسط
من ذلك فيه النصفة وتحري المعدلة بين الزوجين لان نسبة الوسط الى الاعلى مثل
نسبته الى الادنى فلهذا كان فيه انصاف وعدل ولا حيف فيه لا على المحكوم له ولا على
المحكوم عليه ولقد قال صلى الله عليه خير الامور اوساطها وحكي عن الهادي انه
كره تزوج المراة على مملوك موصوف وانما كره ذلك لوجهين اما اولا فلما يقع
في ذلك من الجهالة مع الاستغناء عما لا جهالة فيه واما ثانيا فلانه ربما يقع في ذلك من وقوع
للخصومة والتجاذب بين الزوج والزوجة فلهذا كره ذلك وحكي عن م بالله انه لم
يجز الكتابة على ثوب مطلق لما فيه من الجهالة والتفرقة بينه وبين العقد هو ان اعلى
اجناس الثياب غير معلوم وادنى اجناسها غير معلوم فلهذا كان الوسط غير
معلوم فاقتضى في النكاح مثله **الحكم الثالث** والمختار ان المهر المسمى اذا كان
نقدا او دينا او عينا من جميع العروض والحيوانات وسائر المنافع سواء كان موصوفا
او غير موصوف فان كان موصوفا فلها ما وصف وان كان غير موصوف فلها
الوسط من غير الموصوف ويعتبر المسمى على اختلاف احواله واجناسه وهو [احق]
من مهر المثل لما فيه من التفاوت في الخلوق والشعور والبشرة والجمال والهيئة والخلائق وغير
ذلك من الصفات التي لا تنضبط لان العدول الى مهر المثل انما يكون مع فقد التسمية
ثم لاعن صالح البضع فاما مع التسمية فلا وجه لاجابته ومن وجه اخر وهو انهما
لو تساويا ما عدل الى مهر المثل والمسمى المطلق فان المسمى احق بالعمل عليه لان من استهلك

لغيره فالامر وان امثال كان المعمول عليه هو المثل دون القيمة ومهر المثل جار
مجرى القيمة لمنافع البضع والمتاجر لمن له المثل فلهذا كان هو الواجب ومن وجه
اخر وهو انها انما تقوم للبائع من منافع من عين واسطة ومهر المثل تقويم للمنفعة
الثابتة من البضع بوسائط لانه لابد من تقدير منافع البضع ثم بما يليها من احوالها ثم
يرد هذه الى كم يسمى لها مهر المثل وما كان من غير واسطة هو اولى مما كان بوسائط

الحكم الرابع قال محمد بن يحيى وان المسمى الحال في الموصوف ولم يكشف الامر فيه و
كان لها مهر المثل قال الشيخ وهذا محمول على ان الموصوف قد اكثر في وصف
ودونه بدينار فاخرجه عن حد الضبط فلهذا رجع فيه الى مهر المثل وما ذكره الشيخ
حد اعتمد عليه لان الموصوف يحتمل الاشباه فاذا اشتبه في دقة الاوصاف بها هنا خرج
عن ان يكون محدودا فوجب الرجوع الى مهر المثل لانه اقل منه جهالة وان ادعى جهلا
بوصف موصوف فيه قولان في المذهب القول الاول يحكى عن ابن ... وهو انه يجبر على دفع القيمة
مخيرا ان شاء دفع العين وان شاء دفع القيمة القول الثاني يحكى عن ... وعنده ان شاء
الاولى فيها انه مخير بين دفع العين ودفع القيمة الناس ان يجب عليه تسليم العين والذي
اختاره على المذهب ان الواجب هو تسليم العين لا غير لقوله تعالى وآتوا النساء
صدقاتهن نحلة وهنا صداق قد عقد عليه فلهذا وجب تسليمه واما ابنا فلان
للجهالة في الثوب الموصوف اقل من الجهالة في مهر المثل فلهذا تعين الحكم فيه

الحكم الخامس قال مالك رحمه الله وان تزوجها على ان يجيه ارض واشار الى الناحية التي فيها الارض
مع ذلك وان لم يرد الارض وكان لها الارض في تلك الناحية المشار اليها وهذا حد لا
ما هذا حاله فقد صار معلوما بالاشارة الى الارض عمدا ان معلوم وهذا التحالة احصر
من مهر المثل فلهذا كان هو الواجب قال الشيخ وان تزوجها على جنس الدار او الكرم
من غير اشارة الى ارض معينة كان لها مهر مثلها لان ما هذا حاله لا يحصر ولا يحصى
فلهذا وجب العدول الى ما هو احصر منه وهو مهر المثل وذكر الحاجب في الاحكام

انه اذا تزوجها وسمى ما يكون الجهالة فيه اكثر من مهر المثل فلها مهر مثلها وهذا نحو ان يتزوجها
على ما تكتسبه في هذا العام او على ما يرثه من فلان او على ما يستغله من عقار اشارة الى غ
غصص فلها مهر مثلها لما ذكرناه **الفرع الثاني** في الخلوة واذا كان الوطء
يوجب المهر المسمى فهل تكون الخلوة الصحيحة موجبة لكماله ام لا فيه مذهبان المذهب
الاول انها موجبة لكماله اذا كانت صحيحة وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن
امير المؤمنين كرم الله وجهه وعمر وعثمان وابن عمر وزيد بن ثابت من الصحابة رضي الله
عنهم وهو قول الزهري والاوزاعي والثوري من التابعين ويحكى عن الحنفية وكذا ش
في القديم والحجة على هذا قوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج
واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا اتاخذونه بهتانا واثما مبينا وكيف
تاخذونه وقد افضى بعضكم الى بعض ووجه الدلالة انه على ما قررناه من وجهين
احدهما ان ظاهرها دال على ان الزوج لا يسترجع من المهر شيئا ولم يفصل في ذلك
بين حالة وحالة فهذا دلالة على وجوب المهر كاملا بالخلوة وثانيهما انه علل
المنع من الاسترجاع بالافضاء والافضاء هو الخلوة في اللغة حكى ذلك عن الخليل والفراء
من ائمة الادب قال الفراء الافضاء هو المكان الخالي المذهب الثاني ان الخلوة الصحيحة
لا توجب كمال المهر ولا العدة وهذا هو المحكي عن ابن عباس وابن مسعود من الصحابة
رضي الله عنهم ويحكى عن الشعبي وابن سيرين وطاوس من التابعين ومن الفقهاء
ابو ثور وش في الجديد والحجة على هذا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ووجه الدلالة من الاية هو انه لم يفصل في ايجاب نصف
المهر اذا عدم المسيس بين ان يخلو بها او لا يخلو ومن وجه اخر وهو ان الخلوة لو كانت
كالاصابة في استقرار المهر ووجوب العدة لوجب ان تكون كالاصابة في وجوب
مهر المثل في الشبهة والمختار هو استكمال المهر بالخلوة الصحيحة ووجوب العدة
كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم على ذلك وحجتهم ما ذكرناه ونزيد

وجب عليه … قناع

خمار تغلبه

ماضيه

هاهنا وهو ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من كشف خمار امراه فعليه المهر وكشف القناع انما يكون عند الخلوه وروي عن الرسول صلى الله عليه انه قال من كشف قناع امراه وجب عليه المهر دخل بها او لم يدخل وهذا نص فيما ذهبنا اليه ولان هذا انما يكون عند الخلوه بها ومن وجه اخر وهو ان السنه ثابته في زمن الخلفا الراشدين ان كل من اغلق بابا او ارخى سترا وجب عليه المهر ووجبت العده بعد الطلاق وكل هذا فيه دلاله على ما قلناه من كون الخلوه نازله منزله الوطى فجرى مجرى الاجماع ولانه عقد على المنافع فجاز ان يكون التمكن من الاستيفا منزله الاستيفا قايما مقامه ونازلا منزلته في استقرار البدل كالاجاره **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه **قالوا** قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الى اخر الايه فاوجب نصف الفرض فيمن لها مهر مسمى فاوجب نصف المهر ولم يفصل بين ان يكون خلوا بها او غير مخلو بها **قلنا** عن هذا جوابان **اما** اولا فلان ما ذكرناه من الايه الداله على ان الخلوه قايمه مقام الوطى يعارض هذه الايه لكن ما ذكرناه من تلك الايه اصرح بالمراد وادل على المقصود من هذه الايه فلهذا وجب العمل عليها **واما** ثانيا فلما ذكرناه من الاخبار فانها داله على ما قلناه وهي مرجحه لظاهر الايه فلهذا قلنا بوجوب العمل عليها **قالوا** الخلوه لو كانت كالاصابه كما ذكرتم في استقرار المهر بها ووجوب العده بها لوجب ان يكون كالاصابه في وجوب مهر المثل في الشبهه **قلنا** انما نوجب ان يكون الخلوه قايمه مقام الوطى اذا كانت مستنده الى عقد صحيح كما دل على ذلك الادله الشرعيه فاما اذا كانت الخلوه حاصله في شبهه فلا اثر لها في كمال المهر ووجوب العده فافترقا

وتعلق بهذا الفرع مسايل ثلاث المسله الاولى

في بيان الخلوه الصحيحه واعلم انا نريد بالخلوه الصحيحه هو ان يخلو الرجل بامراته حتى يكون متمكنا من وطيها من غير ان يكون هناك مانع من جهتها او من جهته

في بعض الأحوال دون بعض ولا من جهة عترتها. ومتى كانت الخلوة صحيحة كما ذكرناه فلها
أحكام سبعة. الحكم الأول أنها موجبة لكمال المهر. ووجهه ما روي عن الرسول صلى
الله عليه أنه قال من كشف خمار امرأة ونظر إليها وجب عليه المهر دخل بها أو لم يدخل
ومن جهة أن الخلوة والتمكن من استيفاء المنافع بمنزلة استيفاء المنافع كما نقوله
في الإجارة. الحكم الثاني وجوب العدة. ووجهه قوله تعالى عليه والمطلقات
يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولم يفصل بين أن تكون مدخولاً بها أو غير مدخول بها. ولأن
العدة إنما كانت مشروعة من أجل براءة رحمها وهذه المخلو بها لا يؤمن شغلها بالوطء
فلهذا وجب عليها العدة. الحكم الثالث أنها بهذه الخلوة لا تحل لمن طلقها ثلاثاً
ووجهه قوله تعالى فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره والمتبادر إلى الفهم من إطلاق لفظ
النكاح هو الوطء ولأنه لا بد من ذوق العسيلة كما ورد في قصة امرأة رفاعة
حيث قال لها الرسول صلى الله عليه لا ترجعي إلى رفاعة وقد كان طلقها حتى تذوق
عسيلته يعني عبد الرحمن بن الزبير بن باطا وقد مر بيانه. الحكم الرابع أنه إذا
طلقها بعد هذه الخلوة الصحيحة فلا رجعة له عليها. ووجهه قوله تعالى وبعولتهن
أحق بردهن في ذلك يعني في الطلاق المدخول فيه بها. ومن جهة أن الإجماع منعقد على
أنه لا رجعة إلا في طلاق المدخول بها. الحكم أنها لا تكون هادمة للطلاق الثالث
ووجهه قوله تعالى الطلاق مرتان ثم قال بعد ذلك فإن طلقها يريد بعد المرتين فلا
تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فظاهره دال على أن الطلاق بعد الثلاث الحل إلا بالوطء
دون الخلوة لأن الخلوة ليست وطأ. فتلك أحكام بالله الا ست الرجعة بالخلوة بلا خلاف
فيه ولا تهدم الطلاق الثلاث بلا خلاف. الحكم السادس أن الربيبة لا تحرم بالخلوة
إلا أن يكون قد دخل بالأم أو قبلها أو نظر إليها لشهوة. ووجهه قوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح
عليكم. فظاهر الآية دال على أن الربيبة لا تحرم إلا بالدخول بالأم والخلوة ليست دخولاً

الحكم السابع هل يكون الزوجان محصنين بالخلوة الصحيحة أم لا فيه تردد والمختار أنهما
لا يكونان محصنين بالخلوة ووجه ذلك هو أن الله تعالى ما ذكر الإحصان إلا والغرض
به الوطء كقوله تعالى والمحصنات من النساء يعني ذوات الأزواج من جملة المحرمات وقوله تعالى
فإذا أحصن يريد الإماء فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب وأراد أن الإماء إذا تم
وطئهن الأزواج وجب عليهن الحد وهو نصف ما على الحرائر من الجلد فقد لما ذكرناه على أن
الإحصان إنما يكون بالوطء في الأنكحة الصحيحة كما سنقرره في الحدود بمعونة الله فهذا
ما يتعلق بأحكام الخلوة الصحيحة

المسألة الثانية في بيان الخلوة الفاسدة

واعلم أن الأصل في الخلوة أن تكون صحيحة وإنما تكون فاسدة لعارض
يعرض لها وذلك العارض ربما كان من جهة الزوجة وتارة يكون من جهة الزوج وربما
يكون من جهة الغير فهذه جهات ثلاث نذكر ما يتوجه في كل واحدة منها **الجهة الأولى**
ما يكون من جهة الزوجة وهذا نحو أن تكون حائضة أو صائمة صوما فرضا أو محرمة
أو مريضة مرضا لا يتمكن معه من جماعها أو تمنع نفسها منه أو تكون مجذومة أو برصاء
أو يكون بها القرن أو الرتق أو العفل فهذه الأوجه كلها مانعة من صحة الخلوة من جهة الزوجة
الجهة الثانية أن يكون المنع من جهة الزوج وهذا نحو أن يكون الزوج مريضا مرضا لا
يتمكن معه من الوطء أو محرما أو صائما فرضا أو صغيرا لا يتمكن من الوطء لأجل صغره
فهذه الأوجه كلها مانعة من صحة الخلوة لما يرجع إلى الزوج فإذا طلقها لم تستحق إلا
نصف المسمى لأجل الخلوة الفاسدة فأما إذا كان الزوج صائما صوم تطوع أو عنينا
أو مسلولا وهو الذي ذهب أنثياه أو مجبوبا أو [illegible] أو كان الحكم أو أرمن
وخلا بها ثم طلقها فإنها تستحق كمال المهر لأن هذه الخلوة صحيحة الجهة
الثالثة أن يكون المانع غير راجع إلى الزوج والزوجة وهذا نحو أن يكون معهما غيرهما
أو يكونا في مسجد لأنهما إذا كان معهما غيرهما أو كانا في مسجد فالجماع هاهنا
محظور كما لو كانت حائضا أو محرمة فهذه وجوه الفساد في الخلوة الفاسدة

وأما أحكامها فهي لا توجب كمال المهر لاجل

فسادها فإنها لم تكن موجبة له كما لو لم يخل بها وما في الاحكام التي ذكرناها انها غير
لازمة في الخلوة الصحيحة فهي غير لازمة في الخلوة الفاسدة لانها اذا لم تكن لازمة في
الخلوة الصحيحة فعدم اللزوم في الخلوة الفاسدة أولى وأحق من كونها غير موجبة
للاحصان في الزوجين والحل لمن طلقها ثلاثا ولا توجب الرجعة وهكذا القول في سائر
احكامها الا في العدة بالاضافة الى الخلوة الفاسدة على وجهين الوجه الاول ان تجب
معه العدة وهي ان يخلو بها زوجها وهي صائمة او محرمة او هو صائم او محرم قال
الشيخ فان هذا غير منصوص عليه لاصحابنا وذكر صريح انه يوجب العدة وان نافاه
المذهب ووجه ذلك هو ان العدة انما وجبت على جهة التعبد وليست لبراءة الرحم
ولهذا فانها واجبة في حق الصغيرة والآيسة واذا كانت واجبة على جهة التعبد
فالصوم والاحرام في حق الزوج والزوجة لا يبطل ما كان مشروعا من العدة فلهذا
اوجبناها مع حصول العارض الموجب لفساد الخلوة والرجعة انما لم تثبت بالخلوة
لانها حق للزوج فاذا اتفق الزوجان على عدم الاصابة لم يثبت حق الرجعة بخلاف
العدة فانها حق لله تعالى فلا يصدقان على اسقاطها كما لو كان رجعيا للعدة
الوجه الثاني لا يجب فيه العدة وهو اذا كانت الزوجة صغيرة لا يجامع
مثلها او كان رتقاء او نحوهما فان في هذين الحالين لا وجه للعدة وان كانت الخلوة فاسدة
والمعيبة اذا ارادت بعد الخلوة بها هل تجب عليها العدة ام لا فيه تردد فيحتمل ان يقال
عليها العدة كما لو كانت محرمة او صائمة ويحتمل ان يقال لا عدة عليها من جهة ان
الرد بالعيب فسخ للعقد من اصله فصار كما لو كان رتقاء او نحوها والمختار وجوب العدة
عليها لان عيبها لا يكون مانعا من وطئها ولهذا فانه لو رضي بعيبها صح النكاح
وكانت الخلوة صحيحة **المسألة الثالثة في حكم المهر** اعلم انا قد اوضحنا
ان الخلوة الفاسدة لا توجب كمال المهر والواجب انما هو النصف عند الطلاق

والمسئلة غير منصوصة

قال محمد بن يحيى والقصار كالسلم في وجوب كمال المهر بالخلوة وهو محكي عن [illegible] ولا
خلاف فيه بين من اوجب المهر بالخلوة ووجه ذلك هو ان التسليم الذي هو موجب العقد
قد حصل من جهتها على جهة الكمال التام فانه خلوة الصحيح في ايجاب كمال المهر بالخلوة
وهل يجب المهر كله في خلوة المجبوب ام لا فيه وجهان احدهما انها موجبة لكمال
المهر وهذا هو الذي ذكره الشيخ ومحكي عن [illegible] ووجهه هو ان التسليم الذي هو موجب
العقد قد وجد من جهتها فوجب ان يستحق كمال المهر بالخلوة كالصحيح السليم وثانيهما ان
هذه الخلوة لا توجب كمال المهر وهذا هو المحكي عن [illegible] ومحمد ووجهه هو ان العنة
علة مانعة من الوطي فاشبه ما لو كان مجبوبا خصيا مستاصلا والمختار ما قاله ط
من العلماء بوجوب المهر كله لقوله صلى الله عليه من كشف قناع امراة وجب عليه
المهر ولم يفصل والواجب في الخلوة كمال المهر الا خصية [illegible] وان رضي بعيبها ثم
طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى ووجهه هو انه قد فقد التسليم الموجب لكمال
المهر فوجب ان تستحق المراة نصفه كالمطلقة السليمة قبل الدخول فاما اذا وطئها
فلا اشكال في وجوب المهر كاملا لانه هكذا اذا خلا بها مع العلم بعيبها لان خلوته
بها مع العلم بعيبها يكون رضى بها وان رضي الزوج بعيبها فلا خيار له كالمشتري
اذا رضي بعيب في المبيع وسواء كان الزوج على مثل حالها او كان سليما لان الانسان قد
ينفر من نفسه مثل ما ينفر من غيره ومن [illegible] يعاف من نفسه مثل ما يعاف من غيره فهو كالسليم
في ان المراة المعقود عليها لم تسلم نفسها على حد موجب العقد فلهذا كان له فسخه
واذا انفسخ فكانه لم يقع ولا يلزمه شي من المهر

الفرع الثالث

واذا استحق المهر دينا جاز ان يكون حالا وجاز ان يكون مؤجلا فان كان حالا كانت له المطالبة به اي وقت
شاءت وان كان مؤجلا لم يجز المطالبة حتى ينقضي الاجل وان كان مطلقا فهو حال
لانه الظاهر عند الاطلاق فهاهنا حالتان الحالة الاولى ان يكون المهر حالا
واذا كان حالا وطالبته المراة بتسليمه فقال الزوج لا اجيزه وطلب الامهال حتى

حاله وحجه وطالب بتسليم الزوجة اليه فان الزوجة لا تجبر على تسليم نفسها اليه الا ان يسلم
صداقها اليها لان المهر انما وجب في مقابلة منافع البضع وعوض عنه فاذا امتنع الزوج
من تسليم العوض لم تجبر المراة على تسليم نفسها كما لا يجبر البائع على تسليم المبيع اذا
امتنع المشتري وان قال الزوج لا اسلم الصداق حتى تسلم المراة نفسها وقالت المراة لا
اسلم نفسي حتى يسلم الزوج الصداق فحكي عن الشافعي في مثل ذلك في البيع ثلاثة اقوال فالقول
الاول انه لا يجبر كل واحد منهما على التسليم بل ايهما تطوع بالتسليم اجبر الاخر على التسليم
بعده لان لكل واحد منهما حقا على صاحبه وليس لاحدهما مزية على الاخر فلا وجه للاجبار
في تسليم احد العوضين دون الاخر القول الثاني انهما يجبران معا فيجبر البائع على
تسليم المبيع الى عدل ويجبر المشتري على تسليم الثمن الى عدل ثم يسلم المبيع الى المشتري
والثمن الى البائع وانما يسلمه العدل في التسليم جاز ووجه ذلك هو ان القصد بلوغ
كل واحد منهما الى حقه فيصل البائع الى حقه وهو الثمن والمشتري الى حقه وهو المبيع
ولن يكون ذلك الا بان يوضع كل واحد منهما في يد ثقة عدل ليكون العدل موصلا
الى كل واحد منهما حقه القول الثالث ان البائع يجبر على تسليم المبيع الى المشتري
ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن الى البائع ووجهه هو ان المشتري قد تعين حقه في المبيع
فلهذا بدانا بتسليمه الى المشتري وبعد ذلك نكره المشتري على تعيين الثمن وتسليمه
الى البائع فهذه الوجوه الثلاثة كلها حاصلة في حق الثمن والمبيع في عقود المعاوضة
وحكى المسعودي عن الشافعي ان هذه الاوجه الثلاثة كلها حاصلة في حق المراة
والصداق في الانكحة ووجهه ان النكاح لا بد فيه من المعاوضة اما في الابتدا
واما في الانتها فلهذا جرت هذه الاقوال التي ذكرناها في البيوع من غير تفرقة بينهما
والذي يأتي على ظاهر المذهب هو ان المراة اذا عقد عليها الزوج وجب اجبارها
على تسليم نفسها اولا ثم يجبر الزوج على تسليم الصداق ووجهه هو ان الصداق
تابع في مقابلة منافع البضع فلهذا وجب تسليم نفسها في البداية ثم يؤمر الزوج بتسليم

وهو قول الله

الصداق معًا التسليم نفسها واذا قلنا بان المراة تجبر اولا على ان تسلم نفسها فلا نفقة لها
لان الامتناع حاصل قبلها فان تبرعت المراة بتسليم نفسها ووطئها الزوج فهل لها ان تمتنع
بعد ذلك حتى يسلم الزوج صداقها ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه لا يجوز لها الامتناع
بعد تسليم نفسها للوطء وهذا هو راى ائمة العترة ومحكي عن ف و محمد والحجة على هذا
هو ان التسليم الاول تسليم قد استقر به المسمى برضاها فلم يكن لها الامتناع بعد ذلك كما
لو سلم البايع السلعة قبل قبض الثمن ثم اراد نقض التسليم واخذها المذهب الثاني ان لها
ان تمنع نفسها وتنقض التسليم حتى تستوفي صداقها وهذا هو راى ح والحجة على هذا هو
انها محسنة بتسليم نفسها من غير ان تستوفي صداقها فلا عليها في الرجوع عن التسليم ومع
تسليمها تستوفي صداقها ما على المحسنين من سبيل والمختار هو الاول كما هو راى
ائمة العترة ومن تابعهم وتحصيله ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو انه اسقاط حق من
جهة من يستحقه فلا يكون له الرجوع فيه بعد اسقاطه كما لو اسقط الشفيع شفعته لم
يكن له الرجوع فيها **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا هي محسنة باسقاطها
حقها وما على المحسنين من سبيل فلهذا جاز لها الرجوع قلنا عن هذا جوابان اما اولا
فلان الاية مجملة فلا سبيل الى الاحتجاج بظاهرها فانه لا ظاهر لها لانه لا دلالة له (من الخطاب صح)
معلومة من ظاهرها اذ لا ظاهر للمجمل واما ثانيا فهب انا سلمنا ان له ظاهرا لكن الاحسان
ان لا ترجع فيما احسنت وهو اسقاط حقها بالتسليم برضاها فاذن لا وجه لرجوعها
عن تسليم نفسها بالرضا فهذا تقرير حكمه اذا كان حالا **الحالة الثانية** في
حكمه اذا كان مؤجلا واذا كان الصداق مؤجلا الى اجل معلوم فطلب الزوج
تسليم الزوجة قبل حلول الاجل لم يكن لها الامتناع من تسليم نفسها فان امتنعت
اكرهت على التسليم لانها رضيت بتاخير حقها الى اجل فلهذا لم يكن لها الامتناع من
التسليم كما لو باع سلعة بثمن مؤجل فليس للبائع الامتناع قبل حلول الاجل لانه قد رضي

لنفسها

فاسقاط حقه من تسليم الثمن فلم يكن له حبس المبيع فهكذا في حق المرأة فإن تأخر تسليمها
حتى حل الأجل فهل يجوز لها منع نفسها حتى تستوفي صداقها أم لا فحكي عن الشيخ أبي حامد
الاسفرايني رضي الله عنه أنه ليس لها الامتناع من التسليم لأن التسليم قد صار مستحقا عليها
قبل حلول الأجل فلهذا لم يكن ساقطا بعد حلوله وحكى الشيخ أبو الطيب الطبري رضي
الله عنه أن لها الامتناع وهو الذي اختاره المزني في الكتاب المنثور وهو الظاهر من المذهب
ووجهه أن الأجل لما انقضى صار المهر حالا فلهذا كان لها الامتناع حتى تسلم صداقها
وإن كان بعض الصداق حالا وبعضه مؤجلا فلها أن تمنع نفسها من التسليم حتى تقبض الحال
منه كما لو كان كله حالا فإذا اقبضها الحال منه لم يكن لها أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض
المؤجل كما لو كان كله مؤجلا وإن كان المهر كله حالا فأكرهها الزوج على
وطئها فهل لها أن تمنع نفسها بعد ذلك حتى تقبض مهرها فيه تردد فحكي عن
بعض أصحابنا أنه ليس لها المنع والذي يأتي على المذهب وهو الأصح من مذهبه أن لها
الامتناع لنفسها حتى تستوفي صداقها ووجهه هو أن الإكراه على الوطء لا يبطل حق
نفسها حتى تستوفي مهرها كما لو قبض المشتري السلعة كرها على البائع كان للبائع
استردادها وحبسها حتى تستوفي الثمن فهذا تقرير الكلام في استحقاق المهر

الفرع الرابع في تفسير المهر

وإذا أصدق الرجل امرأته عينا
معينة أمامه أو عبدا أو ثوبا أو دارا أو منفعة مباحة فإن ذلك
يكون على ملك المرأة لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله صلى الله عليه
أدوا العلائق قالوا وما العلائق قال ما تراضى به الأهلون ويتعلق بالمهر المعينة
اثنتا عشرة مسألة نفصلها بمعونة الله

المسألة الأولى

وإن أصدقها جارية
ثم وطئها فإنه يتعلق بها أحكام ستة الحكم الأول في الحد والحالة أنه إذا
كان جاهلا بالتحريم للوطء بأن يكون ناشئا في بادية لا معرفة له بالأحكام الشرعية
أو يكون قريب العهد بالإسلام أو يكون يرى رأي من قال إن المرأة لا تملك المهر إلا بالدخول

فهذا حاله يكون وطئ شبهة فلا يستحق الحد حال وان كان عالما بالتحريم فهل يستحق الحد ام لا
فيه قولان القول الاول انه يستحق الحد وهذا هو الذي حصله السيدان الاخوان للمذهب
وهو رأي ش وحكي عن ح والحجة على هذا قوله صلى الله عليه ادرؤا الحدود بالشبهات
والشبهة انما تكون مع الجهل بالتحريم فاما مع العلم فلا امتناع للشبهة ولا تحري لها فلهذا
لم يكن الحد مندفعا عنه القول الثاني ان الحد يسقط عن الزوج وان كان عالما بالتحريم وهذا هو
الذي ذكره ح ولم ط ظاهر ما اطلقه الهادي في الاحكام والحجة على هذا هو ان الجارية
في ضمانه لا على جهة الغصب بل لاجل استحقاقه عليها فلا فيها حق العقد فاشبهت
المبيعة قبل التسليم يطاها البائع فانها في يده واذا تلفت فهي من ماله فصار كانها من
ماله فلهذا لم يجب عليه الحد بوطئها **والمختار** هو الاول كما حصله الاخوان للمذهب
وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو انها بالعقد قد استقلت الى ملك الزوجة فصار
الوطء حاصلا في ملك الغير مع علمه بتحريمه عليه فاشبه جارية الغير **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الجارية في ضمانه لا على جهة الغصب بل على جهة السبب
حق العقد فاشبهت المبيعة قبل التسليم يطاها البائع فلهذا لم يجب عليه الحد قلنا
المعنى في الاصل انه يصح الرجوع في كل واحد من البدلين من المبيع والثمن لكون العقد
غير مستقر فلهذا اسقط الحد عنه بخلاف مسئلتنا فان الرجوع في منافع البضع متعذر فلهذا
كان العقد مستقرا عليها فلا جرم يوجب الحد عليه بوطئها فافترقا ولا اشكال في
بطلان العلة بالفرق **الحكم الثاني** في المهر فاذا وطئها الزوج فلم تخلو فلها
المهر سواء كانت مكرهة او مطاوعة وحكي عن بعض ش انه لا مهر لها اذا كانت
مطاوعة والمختار ايجاب المهر في كلتا الحالتين ووجه ذلك قوله صلى الله عليه
لها المهر بما استحل من فرجها ولم يفصل في ذلك ولانه وطء حصل في ملك الغير على وجه
يسقط معه الحد فوجب القضاء بثبوته لان القواعد الشرعية دالة على ان الوطء في ملك
الغير لا بد فيه من حد او مهر واما الزوج فينظر في حاله فان كان جاهلا بالتحريم فالمهر

واجب للزوجة لأنه نماء ملكها وفيه منافع مملوكتها ولا حد عليه كما قررناه وإن كان عالما
بالتحريم وجب عليه الحد لأجل إقدامه على الفاحشة والمهر لأنهما لا يجتمعان كما سنوضحه
بعد هذا بمعونة الله تعالى وما قلناه من إيجاب المهر هو قول ح والصحيح من قولي ش قال البسيط
ولم يذكر الهادي في الأحكام إيجاب المهر حين ذكر أن المرأة تأخذ الجارية والأحرى
على أصوله هو إيجاب المهر كما قررناه ولا يلزم عليه المبيعة قبل تسليمها فإنه لا عقر
لها هناك والفرق بينهما هو أن كل ما يستحق على البائع عند فسخ العقد فإنه يجب أن
يكون مضمونا لأنه ملك له العقد ولا شك أن عقد البيع ليس مضمونا ولا للجارية وعقرها
وليس كذلك حال المهر فإنه يجوز أن يزوجها على جارية وشيء آخر فلهذا لم يلزم العقر إذا وطئ
في وطء المبيعة قبل تسليمها فافترقا **الحكم الثالث** في العلوق وإذا وطئها
الزوج فعلقت منه فالمرأة ههنا من بين خيارات ثلاثة الأول منها أن لها أن تأخذ الجارية
وأخذت ولدها ووجهه هو أن ما عرض من الولادة عيب ونقص في الجارية ولها أن ترضى
بالعيب ونقصه فلهذا كان لها الأخذ كما لو وجدت بها عيبا آخر وكما كان ذلك في حق
السلعة المبيعة فإنه لو وجد بها المشتري عيبا قبل القبض وبعده فإنه يجوز الرضا
به فهكذا ها هنا والجامع بينهما أنهما من عقود المعاوضة الخيار الثاني أن لها
أن تأخذ مهر مثلها ووجهه هو أن لها أن تفسخ العقد بالعيب الحادث في المهر من قبل
الزوج قبل القبض كمن اشترى عبدا فحدث به عند البائع عيب فإنه إن شاء رضي به
وإن شاء فسخ العقد ورجع بالثمن كله فهكذا حال المهر إذا ظهر به عيب قبل قبضه
فلها أن ترد ولتفسخ العقد فيه لأجل ما حدث فيه من العيب فإذا فسخته تعرى العقد عن
المهر وإذا تعرى وجب الرجوع إلى مهر المثل كما لو عقد عليها ابتداء عن مهر وإذا رضيت
به وجب الأمر منه لأنه جعلها وقيمة نقصها ولأن منافع البضع قد فاتت بالوطء ولا بد
من تقويمها وليس ذلك إلا بالرجوع إلى مهر المثل كما نقوله في سائر المقومات التالفة
الخيار الثالث أن لها أن تأخذ قيمة الجارية وقيمة ولدها ووجهه هو أن القيمة

المبيعة

إذا كانت من وقت المهر الحمل ولا تستحق حقها جناية الزوج عليها كما لو قطع عضواً من أعضائها بآفة
سماوية فيهما ومن وجه آخر وهو أن النكاح قد عقد على أكثر من مهر المثل وقد وقع
التراضي عليه فلا وجه لإبطاله ومن وجه آخر وهو أن المسمى أحق من مهر المثل لأنه
أقل جهالة فلهذا وجب الرجوع إليه إذا اختارته **الحكم الرابع** وإذا اختارت
المرأة أخذ الجارية وقد لحقها حمل له أن تطالب بأرش نقصان الولادة أم لا فيه وجهان
أحدهما أن لها الرجوع بالأرش ووجهه أنه عيب حدث في يد الزوج فكان لها الرجوع
بأرشه كما لو كان حادثاً من جهة أخرى وثانيهما أنها لا ترجع بالأرش لأنها قد رضيت بأخذها
معيبة كما لو رضي المشتري بالعيب الحادث في المبيع ولأن نقصان الولادة قد انجبر بالولد فلا
وجه للرجوع بأرشه وإن اختارت المرأة أخذ القيمة فالقيمة إنما تكون يوم الرد لا يوم التزويج
ووجهه أنها لو استحقت قيمتها يوم التزويج لكانت غير مستحقة للزيادة الحادثة من بعد
كالولد لأنها تكون على هذا التقدير حادثة في ملك الزوج إذ في ملكها وإنما وجب
استحقاقها لقيمة الولد لأنه صار مهراً مع الأم فلهذا يثبت حكمها في القيمة لأنه ولأنه
في الحكم صار كالجزء من أجزائها فلهذا وجبت فيه القيمة **الحكم الخامس** فهذه
الخيارات الثلاثة كلها محتملة كما ترى ولها في القياس كما أوضحناه وإذا
اختارت المرأة أخذ الولد والأم فهل يلحق نسبه بالواطئ ويلزم قيمته أو لا يلحق نسبه
بالواطئ وتستحقه المرأة بعينه فيه قولان القول الأول أنه لا يلحق نسبه بالواطئ وهذا
هو الظاهر من المذهب وهو محكي عن ح ووجهه هو أنه وطئ في غير ملك ولا
شبهة ملك والدعوة لا تصح إلا إذا كانت مستندة إلى ملك فأشبه وطء المغصوبة
وسقوط الحد عن الواطئ إنما كان لثبوت شبهة من جهة اختلاف الوجه فيها من جهة
أن الحد يسقط بالشبهة وثبوت النسب لا يثبت بالشبهة القول الثاني أنه يثبت نسب
الولد من الواطئ وهذا هو المحكي عن ش ووجهه هو أن الجارية في ضمانه فأشبه المبيعة
قبل التسليم إذا وطئها البائع والمختار أن كلا القولين محتمل لا غبار عليهما خلا أن

وجهه

القول بثبات نسب الولد اقيس لقوله صلى الله عليه الولد للفراش والفراش انما يكون مستندا الى
عقد نكاح او ملك وهذه الامة الموطوءة ليست فراشا اذ ليس لها ملك للمعتق فلهذا ابطل كونها
فراشا. **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا شبهة الملك حاصلة في هذه
الامة لانها مضمونة عليه قلنا المال ليس شبهة في الملك ولهذا فان المغصوبة مضمونة
على الغاصب والمحرز نسب الواطي فيهما لعدم الفراش فيهما واذا قلنا بان نسب الولد غير لاحق
بالواطي فهو ملك للزوجة تأخذه اذا اخذت الجارية لانه نماء لها والولد تابع للام في الرق وقلنا اذا كان
ملكا لها واذا قلنا بان نسب الولد لاحق بالواطي كان للزوجة قيمته لانه فات حرا او قيمته يكون
يوم الولادة لانه اول حال يمكن تقويمه فيه وانما كانت قيمته واجبة لان العلة في ملكه رق
الام ورق الام حاصل فرقه حاصل لكن الرق اندفع بعد حصوله فلهذا وجبت قيمته على هذا
التقرير. فاما الكلام على انه اذا اصدقها جارية وطلقها قبل الدخول فسنأتي بتقريره
في تشطير المهر بالطلاق بمعونة الله. **الحكم السادس** في الاستيلاد وهل يكون
الجارية ام ولد لزوجها لا. قال الهادي في الاحكام ولا تكون الجارية ام ولد للرجل وهو
قول ش ووجهه هو ان الاستيلاد انما يكون بوطء في ملك وهذه الجارية ليست ملكا للرجل
وانما هي ملك للزوجة بالعقد عليها مهرها فان ملكها بعد ذلك لم تكن ايضا ام ولد
وهو قول ش في الجديد وقال في القديم تكون ام ولد له ووجه ذلك هو ان الاستيلاد
ثبت بوطء في ملك فاذا لم يكن الوطء مقارنا للملك فقد حدث الملك من بعد العلوق فحكم
الاستيلاد كالمتزوج جارية ثم ولدت له ولدا ثم ملكها فانها لا تصير ام ولد له
لما ذكرناه. **المسئلة التاسعة** وان تزوجها على عبد نظرت فان كان
معينا ملكته بعينه وان كان غير معين فلها الوسط من المماليك وحكي عن ش ان لها
مهر مثلها ووجه ما قلناه انها قد استحقت ما يمكن تسليمه والوفاء به فلا وجه للعدول الى
مهر المثل مع امكان الوفاء بالمسمى وان تزوجها على جارية حامل من زوج او من زنا او على
ناقة فولدت او على شجر فولدت قبل ان تقبض هذه الاشياء فالولد مع الام صداق للزوجة

الاختلاف فيه من ائمة العترة والفقهاء ووجه ذلك هو انه لما جاز ان يكون من عين المهر فجاز ان يكون
من جملة المهر كالزيادة المتصلة كالسمن والكبر ولان النكاح عقد معاوضة فجاز ان
تكون حكمه حكم البيع فلو اشتراها ثم ولدت قبل التسليم فانها تكون للمشتري فهكذا
في مسئلتنا وان تزوجها على هذا الحر فاذا هو عبد او على هذا الخمر فاذا هو خل او على هذا
الخنزير فاذا هو شاة صح وكان العبد والخل والشاة مهرا لها عند ائمة العترة والفقهاء
ووجهه هو انه لا حكم للعبارة مع الاشارة فاذا كان ما اشير اليه صحيحا جاز جعله
مهرا فلا وجه للعبارة مع الاشارة كما لو اشار الى امراة من نسائه وقال انت طالق يا عمرة
واسمها زينب فانه يقع الطلاق عليها وان كان اسمها لا يخالف المسمى لما كان التعويل على
الاشارة وان تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر او على هذا الخل فاذا هو خمر فهل يكون
لها مهر المثل ام لا فيه مذهبان المذهب الاول ان لها مهر مثلها وهذا هو راي زيد بن علي ومحكي
عن المسميه وهو قول ح والحجة على هذا هو انه لا حكم للعبارة مع حصول الاشارة
وقد وقعت الاشارة الى ما لا يكون مهرا لاجل هذا وجب لها مهر المثل اذا دخل بها كما لو
عقد على خمر او خنزير او حر فانه يكون لها مهر المثل لبطلان المسمى المذهب الثاني ان لها
قيمة الحر لو كان رجلا وقيمة الخل لو كان عبدا وقيمة الخنزير لو كان شاة وهذا هو
راي ف والحجة على هذا هو ان عدم التسمية اقوى حالا من التسمية على جهة
الفساد فلما كان عدم التسمية لا يبطل المهر فهكذا التسمية على وجه الفساد لا
يبطله واذا كان لا يبطله وجب نقله الى ما ذكرناه من التقويم فيقام الحر مقام العبد
ويقام الخمر مقام الخل ويقام الخنزير مقام الشاة لان الاشارة قد تعلقت به فلهذا
حكم بما ذكرناه **والمختار** هو الرجوع الى بطلان التسمية كما هو راي ائمة العترة
ويحكى عن ش وح ومحمد من اصحابه وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو ان المسلم
ممنوع من تملك الخمر والخنزير والحر فتملكها واذا كان الامر كما قلناه فصار
كانه لم يسم لها مهرا واذا كانت التسمية فاسدة وجب بالدخول بها مهر مثلها لانها لم

مهر المثل عند ح

ترض بالنكاح الا بعوض وبدل فمتى لم نجد ان تكون هذه الاشياء عوضا عن منافع بضعها
وجب الرجوع الى الحكم الثابت بالشرع وهو مهر مثلها **الانتصار** يكون بالجواب عما
اوردوه قالوا عدم التسمية توجب المهر فهكذا حال التسمية الفاسدة توجب ما
ساويه على ما ذكرناه قلنا ان عدم التسمية يوجب مهر المثل فهكذا حال التسمية
الفاسدة ينزل في الحكم منزلة عدم التسمية فلهذا اوجبنا فيها مهر المثل من غير حاجة
الى التقويم الذي ذكرتموه ولان التقويم انما يكون فيما يجوز للمسلمين الانتفاع به
بخلاف هذه الامور فانه لا يجوز للمسلمين الانتفاع بها بحال فلهذا بطلت تسميتها
ووجب مهر المثل **المسئلة الثالثة** وان اصدقها نخلا مثمرا او شرط الثمرة
للزوجة او اصدقها نخلا غير مؤبر لم ابرته الزوجة فلما بدا الصلاح اجناه الزوج وجعله
في قصاع وجرار واوعية وجعل عليها شيئا من الدبس من الرطب وهو الذي يقال له
الرب والدبس بعد الطبخ ليفعل ذلك لتكون حافظا لرطوبة الثمر عن الجفاف واليبس واذا
فعل ذلك فقد خلط الصداق بعضه ببعض فان لم ينقص قيمته بالخلط في الحال ولا في
المال وعاقبة الامر او زادت قيمته بالخلط فان الزوجة تأخذه وما ينسل عنه من تلك
الرطوبة ولا شيء للزوج لانه عين مالها وما فعله من الخلط والعلاج الذي ذكرناه لم
ينقص به في العين ولا في القيمة فلهذا وجب لها اخذه من غير زيادة كالسمن والكبر
وان نقصت بما ذكرناه فقد تلف بعض الصداق في يد الزوج فيكون المرأة في ذلك بين
خيارات كما ذكرناه في الجارية اذا وطئها الزوج واحبلها فان شاءت المرأة اخذت
التمر وارش النقصان الذي تعين في يد الزوج بالخلط والعلاج لان بالارش يجبر النقصان
والتفرقة بين هذا وبين الجارية حيث قلنا انها لا ترجع بالنقص ولان الجارية
النقصان في الجارية قد انجبر بالولد فلا وجه للرجوع بارش نقصانها بخلاف ما نحن فيه
فانه لم ينجبر النقصان بالخلط فلهذا وجب الرجوع بالارش وان شاءت اخذت القيمة لان
المهر قد تعيب في يد الزوج فلهذا وجب لها القيمة يوم العقد لانه مضمون على الزوج حتى

سلمه اليها وان شاءت رجعت الى مهر مثلها لانه لما تعيب في يد الزوج صار له كأن البضع
كأنه خالٍ عن المهر فلهذا اوجب لها الرجوع الى مهر مثلها • وان قالت الزوجة انا اخذ
النخل واردّ الثمرة وآخذ عوضها اما مثلها واما قيمتها فهل لها ذلك ام لا والذي ياتي على
المذهب انه ليس لها ذلك وهو احد قولي ش لان في ذلك تفريق الصفقة على الزوج ولا وجه
له • وان اصدقها نخلا لا ثمرة فيه فاثمر في يده فلما بدا صلاحه اخذه الزوج وجعله في
ملكه فهو بمنزلة من غصب على غيره ثمرا وخلطه فعليه ضمانه اما بالمثل ان كان
من ذوات الامثال او بالقيمة اذا كان من ذوات القيم • ووجهه ان الصداق لم يسلم لها
كما لو غصب عليها مثلها والصداق بعينه لم يقبضه يقتضي ما عقد عليه • المسألة
الرابعة وان زوج رجل امراة ثم اصدقها خياطة ثوب بعينه فتلف الثوب قبل الخياطة
فما الواجب لها فيه ثلاثة اوجه احدها ان الواجب لها الرجوع الى قيمة خياطة الثوب
وهذا هو الظاهر من المذهب • ووجهه هو انه لما بطلت المنفعة بتلف الثوب وجب
الرجوع الى قيمتها • والثاني ان الواجب ان تاتيه المراة بثوب مثله يخيطه لها • ووجهه
هو ان الرجوع الى مثل المنفعة اولى من الرجوع الى القيمة فلهذا وجب لها مثل المنفعة
المشروطة كما لو اكترى دابة لركوبها فماتت قبل الركوب كان له ان ياتيه بمثلها
كان مؤونته ركوبها وهذا هو المحكي عن ش في القديم • والثالث الرجوع الى مهر
مثلها وهذا هو المحكي عن ش في الجديد • ووجهه هو انه اذا بطل الوفا بعين المنفعة
لاجل التلف وجب الرجوع الى بدل البضع وهو مهر المثل • وان اصدقها تعليم شعر مباح
صح ذلك كما لو استاجره على الخياطة وحكاه المروزي عن ش • وان اصدقها تعليم الهجو من
الشعر والفاحش منه كان كما لو اصدقها خمرا او خنزيرا في انه لا يلزم الوفا لكونه
محظورا فعله • واذا ابطل المسمى وجب الرجوع الى مهر مثلها اذا دخل بها • واذا قلنا بجواز
نكاح الكتابيات واصدقها تعليم شيء من القرآن نظرت • فان كان يرجو اسلامها جاز
ذلك وصح الصداق لان المشرك اذا استمع شيئا وطلب ان يتعلم شيئا من القرآن جاز

تعليمه كما قال تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله وان كان لا يرجو
اسلامها فهل يجوز تعليمها القران ام لا فيه تردد يحكى عن الشيخين ابي حامد الاسفرايني وابي
اسحق المروزي المنع من ذلك والمختار جوازه وهو الذي ذكره ابن الصباغ صاحب الشامل
لما ذكرناه من الاية فلم يفصل في ذلك وان زوج الكتابي كتابية على ان يعلمها
التوراة والانجيل لم يصح الصداق لانهم قد حرفوهما وبدلوهما فان ترافعا الينا بعد
التعليم فقد سقط عنه المهر بالوفا على ما عقد عليه وان ترافعا الينا قبل التعليم
حكمنا بفساد المهر لما ذكرناه ولها مهر مثلها وان زوج مسلم كتابية على
ان يعلمها شيا من التوراة او الانجيل لم يصح لما ذكرناه من التبديل والتحريف فان ترافعا
الى الحاكم حكم لها بمهر مثلها سوا كان ترافعهما قبل التعليم او بعده ووجهه هو
ان المسلم لا يقر على المعصية لانه يعتقد تحريمها ونسخها بهذه الشريعة بخلاف اهل
الكتاب فانهم يقرون على ذلك لانهم يعتقدون اباحته **المسئلة الخامسة**
وان زوج الرجل امراة واصدقها تعليم شي من القران مدة معلومة في ذلك اذا
كانت المدة متصلة بالعقد ويطالبه بالتعليم في تلك المدة على حسب عادة
التعليم لانها اعني تلك المنفعة بدلا عن منافع البضع فلهذا كانت ناجزة في الحال
ولها ان تطالبه بتعليم ما شاءت من القران لانه سوا في الفضل والمنفعة وان كان
الصداق تعليم شي من القران فيجب ان يذكر تلك السورة التي تشترط تعليمها لما روى
ابو هريرة عن الرسول صلعم انه قال للرجل الذي خطب اليه الواهبة نفسها من
الرسول صلعم ما معك من القران فقال سورة البقرة والتي تليها فقال زوجتكها على
ان تعلمها عشرين اية وان زوجها على ان يعلمها القران كله صح ذلك ووجب عليه
الوفا بما عقد عليه وهل من شرطه ان يبين الحرف الذي يعلمها به من حرف حمزة او حرف
الكسائي او غير ذلك من احرف القرا السبعة فيه تردد والمختار انه لا وجه

لاستيراطه فانها كلها مشروعة في التواتر لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال
نزل القرآن على سبعة احرف كلها شاف كاف وان اصدقها تعليم سورة وقوله
تحفظها فان عقد النكاح على ان تحصل للمراه تعليمها في ذلك لانه قد حصل
من وجهين كان زوجها عليه ان يستاجر محرما يعلمها او امراة تعلمها تلك السورة او يعلمها
هو بعد ذلك يعلمها اياها وان كان العقد على ان يعلمها هو بنفسه فهل يصح ام لا
فيه وجهان احدهما انه يصح كما لو اصدقها الف درهم في ذمته وهو لا يملكها والثاني
ان ذلك لا يصح كما لو اصدقها خدمة عبد وهو لا يملكه وان اصدقها تعليم سورة من
نفسه فاتت بامراة تعلمها تلك السورة غيرها فهل يلزمه تعليم تلك المراة ام لا فيه
وجهان احدهما انه يلزمه كما لو اكترت منه دابة لتركبها الى بلد فارادت ان تركبها
غيرها فمكناها منها والثاني انه لا يلزمه ذلك لان له غرضا في تعليمها لانه
اطيب لنفسه واسهل عليه لانه يتلذذ بكلام زوجته ولا يتلذذ بكلام غيرها وهذا هو
الاولى لانه اصدقها منفعة في عين فلا يلزمه ايقاعها في غيرها كما لو اصدقها
خياطة ثوب لنفسه فاتت بثوب غيره لتخيطه فلا يلزمه ذلك فان علمها ما وقع عليه
العقد ثم نسيته لم يلزمه اعادته لانه كما لو وقع على خياطة ثوب فلما فرغ من فتقه
لم يلزمه اعادته وحد العدد الذي اذا علمها اياه خرج من عهدة التعليم فيه تردد
يحتمل ان يقال لعله ايه ويحتمل ان يقال اقله ثلاث ايات ويحتمل ان يقال اقله سورة في
والمختار ان اقله ثلاث ايات لانه ادنا ما يجزي من القران في الصلاة وهو الذي ذكره ابن
الصباغ في كتابه الشامل وكل هذا يتفرع على جواز الاستيجار على تعليم القران وعلى
ان اجرة ذلك عشرة دراهم المسئلة السادسة واذا قالت المراة لوليها زوجني
بالف مهر فزوجها بمهر صحيح النكاح بلا خلاف بين ائمة العترة والفقهاء ووجهه
هو انه زاد خيرا كما لو قال بع هذا المتاع بعشرة فباعه بعشرين فانه يبرم العقد

قال مكي ان هذه القراءات التي يقرا بها الناس اليوم وصحت روايتها عن الائمة انما هي جزء من الاحرف السبعة التي نزل بها القرآن فاما من ظن ان قراءة كل واحد من هؤلاء القراء كنافع وعاصم وابي عمرو احد الحروف السبعة التي نص النبي صلى الله عليه وسلم عليها فذلك منه غلط عظيم ...

لانه زاد خيرا واعلم ان هذه المسئلة مشتملة على احكام ستة الحكم الاول ان المراة اذا
قالت لوليها زوجني مطلقا فزوجها من غير مهر او قالت زوجني بمهر فزوجها من غير مهر
او قالت زوجني بمهر دراهم فزوجها بمكيل او موزون او قالت له على جوار فزوجها
على ابل او بقر او شاة او قالت زوجني بمهر مثلها فزوجها بدون مهر مثلها ففي هذه
المسائل هل يصح عقد النكاح ام لا فيه قولان القول الاول ان النكاح صحيح في جميع
هذه المسائل وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي عن الفريقين الحنفية والشافعية
لاكثرهم وهو راي من لا يشترط المهر في صحة النكاح ووجه ذلك ما
قدمناه من ان المهر ليس شرطا في صحة النكاح بل يصح من غير مهر القول الثاني محكي
عن بعض اصحاب ش وهو احد قولي ش حكاه المسعودي عنه والذي عليه الاكثر من ش
هو القول الاول وقد مر الحجاج عليه فاغنى عن الاعادة **الحكم الثاني** اذا
رضيت المراة بان تزوج بدون مهر مثلها فهل للاولياء الاعتراض ام لا فيه مذهبان المذهب
الاول انه لا اعتراض للاولياء على ذلك وهذا هو راي ائمة العترة ويحكى عن ش وص ومحمد
والحجة على هذا هو ان المهر حق للمراة دون غيرها من سائر الاولياء لانه عوض عن
منافع بضعها فوجب ان لا يكون للاولياء اعتراض كما يجعل فيها من البيع والشرا
والاجارة المذهب الثاني ان للاولياء الاعتراض في نقصان المهر وهذا هو راي ح
والحجة على هذا هو ان المهر اذا كانت عادة لهم فربما لحقهم العضاضة بحطهم
بعضه من جهة المراة كما لو وضعت نفسها في غير كفو والمختار انه لا
اعتراض للاولياء كما هو راي ائمة العترة ومن تابعهم على ذلك وحجتهم ما ذكرناه
ونزيد هاهنا وهو قوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها ووجه الدلالة
من الخبر هو ان الرسول صلعم جعل المهر ملكا لها من جهة ان اللام للتمليك
فاذا كان ملكا لها جاز لها التصرف فيه بالزيادة والنقصان ولانه بدل عن عقد

معاوضتها اسقاطه في مالها الحاصل من العقد فلها اسقاطه فيه او لو كان الثمن في البيع والعوض
في الاجارة ولان كل ما للاعتراض للاولياء في جنسه فلا اعتراض لهم في مقداره فلو
رضيت بقشر الرمان وسائر المتمولات اذا كانت قيمته عشرة دراهم فلا اعتراض لهم فكذا
الحال لا اعتراض لهم في النقصان عن مهر مثلها [illegible] يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا العار يلحقهم بنقصان المهر كما يلحق بوضعها في غير كفو قلنا العرف
بسقوط المهر فان وضعها نفسها في غير كفو يلحقهم العار لانه راجع الى الانساب
والاصول بخلاف ما نحن فيه فانه راجع الى المعاوضات والنقصان فيها لا عار فيه

الحكم الثالث وان كانت الزوجة صغيرة فزوجها ابوها ونقص من مهر مثلها فهل يجوز
عليها ذلك ولا يكون لها الاعتراض اذا بلغت ام لا فيه مذهبان المذهب الاول ان ذلك
جائز ولا اعتراض لها عند بلوغها وهذا هو راي الحنفية ومحكي عن ح ور وقر
وكر والليث والحجة على هذا هو ان المقصود من النكاح انما هو وضع المراة في
كفو والمهر ليس عائد الى نفسها ولا نسبها والمهر لا حق فيه الا مالي وليست مقصود
نفسها ويؤيد ما ذكرناه ما روي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه انه قال لا
تغالوا في المهور فتكون عداوة وروي عن عمر بن الخطاب انه قال لا تغالوا في صدقات
النساء فانه لو كان مكرمة في الدنيا او تقوى عند الله لكان اولاكم بذلك رسول الله
صلى الله عليه ما اصدق احدا من نسائه ولا زوج احدا من بناته اكثر من اثني عشر اوقية ونشا
ولم يخالفه احد فيما قاله واذا كان الامر كما قلناه فالاب غير متهم في حطيطته فاذا
زوجها من دون مهر مثلها جاز ذلك ولم يكن لها الاعتراض المذهب الثاني المنع من ذلك
وهذا هو المحكي عن ش وف ومحمد والحجة على هذا هو ان ولاية الاب انما تعتبر
من اجل المصلحة ولا مصلحة مع النقصان من مهر المثل ومن جهة اخرى وهو انه لو باع لها
متاعا وغبن اكثر مما يتغابن الناس بمثله لم يجز فهكذا اذا نقصها من مهر مثلها لم يجز ايضا

قدره صح

والباقلا صح

الباقلا اذا شددت اللام تقصر وان خففت مددت الواحدة باقلاة هكذا قال الجوهري

من الصحابة صح

وللجامع سماه عقده معاوضة والمجيب أن جواز ذلك كما هو رأي أهل الفقه ومن تابعهم
وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هاهنا وهو قوله صلى الله عليه أنت ومالك لأبيك ووجه
الدلالة من الخبر هو أنه صلى الله عليه قد حكم في كلامه هذا بأنه مالك لمهر البنت
الصغيرة فلهذا جاز أن يفعل فيه ما شاء إلا ما خرج عن ذلك بدلالة ومن وجه آخر هو
الناظر في مصلحتها في النكاح ولهذا الإجبار له إذا أنكحها من غير كفء وإذا كان الأمر كذا
فلماذا إذا رأى نقصان مهر مثلها لمصلحة قد رآها جاز له ذلك ولا خيار لها فيما
فعله من ذلك لأن ما جعل الله له من الولاية والنظر في مصالحها يقتضي ذلك والكلام على
هذا من وجوه لأنه قال فيه القاضي أولها أنه يلزم إذا زوجها غير الأب كالأخ
والعم بدون مهر مثلها فإن التهمة عن الأب في حق هؤلاء وثانيها أنه لا يلزم إذا زوج
أمة ابنه الصغير بدون مهر مثلها فإن المقصود هاهنا هو المال ولا يجوز له التفريط
فيه إلا إذا أذن فيه الشرع وهو ما يتغابن الناس مثله وثالثها والكلام على هذا
إذا باع متاعًا لابنه الصغير بدون قيمته لأن المقصود هاهنا حفظ المال والاحتياط
مع التفريط فيه الأمور مخالفة لما ذكرناه في حق مهر الصغيرة كما قررناه

الاستبصار يكون الجواب عما أوردوه من ذلك قالوا المهر يقابله منافع
البضع وهو مال إذا لم يجعلها القصد في مالها فهكذا الخروج عليها في ثمن
نفعها قلنا المعرفة حاصلة بما ذكرناه فإنا قد ذكرنا أن المقصود من
النكاح ليس من قبيل الأعواض وإنما المقصود رعاية المراتب والتجمل بالمناصب
العالية والأعواض تبع لا تفرع عليها في باب الأنكحة كما أشرنا إليه قالوا لو لم
يكن المهر مقصودًا لجاز أن ينكحها من غير مهر فلما لم يجز ذلك دل على أن المقصود هو
المال ولهذا كان الإمهور عامًا لعمه كما رأوها قلنا القياس يقتضي ذلك
فإن لكل أحد أن يفعل في ماله ما شاء لكن الشرع منع من ذلك رعاية لحق الفروج

جاز له إجبارها في النكاح و ح

الحكم الرابع

وبه قلنا ان الزوج بخلاف الاموال فلهذا لم يكن لها ذلك والحكمة
اذا زوجها الاب او غيره من الاولياء بدون مهر مثلها لم يكن له ذلك اذا كان من غير
رضاها ووجه ذلك قوله صلى الله عليه لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه والمرأة
اذا لم ترض به لكلم يجز وكان لها مهر مثلها ومن وجه اخر وهو انها اذا كانت بالغة
رشيدة في نفسها فليس للاب ولا لغيره من سائر الاولياء النقص من حقوقها بغير رضاها
كما لا يجوز ذلك في سائر اموالها وحقوقها وان زوج ابنه الصغير باكثر من مهر مثلها
فهل يجوز ذلك ام لا فيه مذهبان المذهب الاول جواز ذلك وهذا هو راي الهادي قال
السيد وقد نص عليه في كتاب الاحكام وهو محكي عن ح و ش والحجة على هذا هو ان
الاب له ولاية على ابنه الصغير فاذا راى من المصلحة انكاحه بالزيادة على مهر مثلها
كان جائزا لانه غير متهم في مصلحة ولده كما يجوز ذلك في حق ابنته المذهب الثاني المنع
من ذلك وهذا هو راي ش ومحكي عن ف و محمد والحجة على هذا هو ان هذا حالة بخس
في حق الابن فلا يصلح للاب كسبا بحقوقه فانه لو اشترى له شيئا باكثر من ثمن مثله
لم يجز له ذلك فهكذا هاهنا **والمختار** جواز ذلك اذا كان للابن مصلحة في النكاح
كما مر تقريره فان نكاح الابن الصغير بخلاف نكاح البنت الصغيرة فان نكاح
البنت الصغيرة لا يخفى ما فيه من المصلحة من اجراء الزوج واجراء المهر وايجاب النفقة
والكسوة لتحصينها وكونها على هيئة حسنة من النظافة والتعطر وصلاح
معيشتها من جميع الوجوه ولهذا قال الرجال قوامون على النساء تشريفا لهن الى ما
ذكرناه بخلاف حال الابن الصغير فانه لا حاجة له الى النكاح لصغره وعليه
الغرم في ماله من النفقة والكسوة وهذه الغرامات انما تلزمها من النفع في حقه
فان ضمن الاب المهر والوفاء بهذه الغرامات فالنكاح صحيح وان لم يضمنه فلا يصح
نظرا لعدم المصلحة في حقه وعلى الجملة فان صحة نكاحه متوقف على حصول المصلحة وعدم
حصولها كما مر تقريره **الحكم الخامس** قال الهادي في الاحكام فان كان الابن كبيرا

والبنت كبيرة ولم تجز لأن ما نقص للأم من نقصان مهر البنت عن مهر المثل ومن زاد على مهر المثل
في زوجة الابن جاز ذلك وليس فيه إلا كونه عقدا موقوفا وقد ذكرنا بما سبق أن
عقود الفضولي الموقوفة جائزة وقال أيضا فإن أجاز الأب النكاح ولم يرض المهر المسمى
ولم يرض الابن بالمهر لزمه صح النكاح لأجل الإجازة وبطل المهر لعدم الإجازة
فيه لأن عقد النكاح مخالف للمهر لبطلان أحدهما لا يتبع بطلان الآخر وصحة أحدهما
لا تتبع صحة الآخر فإذا وقعت الإجازة في النكاح كان صحيحا وإذا لم يجز المهر بطل
المهر لعدم الرضا بما شرط فإذا وقع الدخول استحق كل واحدة منهما مهر مثلها
لبطلان المسمى وكل موضع بطلت فيه التسمية يجب الرجوع فيه إلى مهر المثل لأنه عوض
عن منافع البضع المستهلكة بالوطء **الحكم السادس** فإن قالت امرأة الابن الذي
لا يرضى إلا ما شرطه الأب من المهر الزائد على مهر المثل كان زوجها بالخيار بين أن يرضى بالمهر الذي
شرطه الأب وبين أن يفسخ النكاح قاله الهادي في كتاب الأحكام ووجه ذلك هو أنه
نكاح معقود على مهر معلوم موقوف على الإجازة فالوقف حاصل في عقد النكاح
وفي المهر فإن أجازه على ما عقد عليه انبرم وكان صحيحا وإن لم يجزه انفسخ قال
السيد ومعنى قوله إنه يفسخه يريد أنه لم يجزه وليس الغرض أنه يقول فسخت النكاح
لأن هذا القول إنما يكون في عقد قد انبرم وعرض ما يوجب فسخه كورود العيب في
الزوج أو الزوجة فإن أجاز النكاح مع العلم بالمهر كان إجازة للمهر ووجه
ذلك هو أنهما إذا كانا عالمين بالمهر وأجاز مطلق النكاح مع علمهما بأنه
معقود على مهر معلوم كان ذلك إجازة له بذلك المهر كما أن من أجاز بيع غيره لما
باعه بثمن معلوم وقد عرف مبلغ الثمن وأشار إلى ذلك البيع فقال أجزته كان إجازة
لذلك البيع بذلك الثمن وإن قال في الحال أجزت النكاح ولم أجز المهر صح النكاح
دون المهر لأنه الذي وقف عليه الإجازة ويثبت مهر المثل بالدخول لأن النكاح
والمهر أمران متغايران فإجازة أحدهما لا يكون إجازة للآخر وصحة النكاح

البنت

لا تصير الى الصحة المهر فاذا نفى النكاح عن المهر ثبت مهر المثل لانه فيه منافع البضع
كما او معناه **المسألة السابعة** في الوكالة من جهة الزوج والولي
وتشتمل على احكام اربعة الحكم الاول قال الهادي في الاحكام ولو ان رجلا
وكل رجلا ان يزوجه امراة على الف فزوجه اياها على الفين نظرت فان رضي بذلك واجازه صح
النكاح على الالفين وان لم يرض به بطل ووجه ذلك هو ان الوكيل اذا خالف فيما امره
الموكل كان ذلك عقدا مبتدأ منه موقوفا على اجازته لان مخالفته في الوكالة ليس باكثر
من ان يعقد عقدا من غير امره فاذا كان هذا العقد المبتدأ يكون موقوفا على
الاجازة فهكذا حال الوكيل اذا خالف يكون عقده موقوفا على الاجازة انما
الحكم الثاني فان قال الموكل زوجت بالعقد ولم ارض بالمهر الا بالالف كانت هذه
الاجازة مشروطة بطلب رضا المراة بالالف فيعرض على المراة فان اجازت الالف وتصح
النكاح وابرم لحصول الشرط في صحته وان قالت لا ارضى الا بالالفين انفسخ النكاح
ومعنى فسخه انه لم ينبرم لعدم الشرط في صحته والفرق بين ما قلناه من استقرار النكاح
وصحته وورود الفسخ عليه وبين ان يكون العقد موقوفا على شرط ولا ينبرم الا بعد
فالاول ازالة الصحة بعد ثبوتها وفي الثاني ازالة الصحة عن الوقوع بعد التوقف ويتضح
ما ذكرناه بمثال نضربه وهو انه لو كان هاهنا زيت في قارورة فانشقت القارورة
او ارسل الزيت من ورائها من بعد اراقته ففي كلتا الحالتين فقد افترق الزيت لكنه في الاول
انما افترق لزوال الشرط في صحة الانكسار والانشقاق وفي الثاني انما زال لطرو
طارئ عليه فازاله مع ان الصحة ثابتة فهكذا حال ما نحن فيه قد يزول العقد
لبطلان شرطه وقد يكون زائلا لطرو ما يبطله **الحكم الثالث** قال الهادي
في الاحكام ولو ان وليا لامراة وكل رجلين ان يزوجاها فزوجاها واعلم ان ما
ذكره يشتمل على صور ثلاث الصورة الاولى ان يزوجاها باكثر من مهر مثلها
فما هذا حاله يصح لانه زاد خيرا وهذا عام في كل من امر بشيء فخالف فيه الى الزيادة كما

لو امره بان يبيع متاعا بعشرة دراهم فباعه بعشرين درهما او بان يشتري بعشرين فاشتراه
بعشرة فما هذا حاله من المخالفة لا يبطل ولا خلل في عقد النيابة ولا يكون مخالفة
ينقض الوكالة لما ذكرناه من زيادة الحظ وحصول المصلحة الصورة الثانية
ان ينقص من مهرها نقصانا لا يتغابن الناس بمثله فما هذا حاله من الخيانة وشرط العقد
والضابط فيما يتغابن الناس بمثله ان يكون نصف العشر او يكون خارجا عن تقويم
المقومين وهذا كما لو امره ان يبيع له متاعا بعشرة دراهم فباعه بثمانية فقال
بعضهم قيمته عشرة وقال بعضهم قيمته تسعة فاذا باعه بثمانية كان لصاحبه
الخيار في نقض العقد او تقريره لان الوكيل قد خرج عن تقويم المقومين الصورة
الثالثة ان يزوجها دون مهر المثل بما لا يتغابن الناس بمثله فان دخل بها كان لها
مهر مثلها لانها لم ترض بالمسمى فلهذا كان لها مهر المثل وان لم يدخل بها فارقها
بالطلاق كان لها نصف المسمى فهكذا اطلاق الامام في المسئلة ولها احتمالان
الاحتمال الاول ذكره الشيخ وتقرير ما قاله هو ان المهر اذا كان
ناقصا نقصانا لا يتغابن الناس بمثله فان رضيت المراة به جاز وصح النكاح والمهر
جميعا وان لم ترض به وفسخته انفسخ النكاح والمهر لها والوجه في انها اذا
رضيت صح هو ان توكيل الولي اذا زوجها انعقد صح النكاح والعقد لانه لم يخالف
فيه وانما كانت مخالفته في التزويج بمهر وهما امران متغايران اعني المهر والعقد
وامر المهر موقوف على اجازتها والامر في صحة العقد الى تقرير المال فاذا رضيت
به فقد اجازت ما فعله الوكيل فلهذا كان جائزا لاجازتها وان كان الوكيل قد
خالف لان المهر توقف امضاؤه على الاجازة كالعقد والوجه في انها اذا اجازت عدم
النكاح ولم ترض فلها فسخ النكاح هو ان الوكيل قد تعدى بعقد النكاح على

ذلك المهر الناقص وخالفت الشرط الذي وكل بأن تعقد النكاح عليه كما أن من وكل غيره
بأن يبيع شيئاً معلوماً من الثمن أو بثمن مثله فباع بأقل منه كان للموكل فسخ العقد فهكذا
هاهنا فإذا فسخه فلا مهر لها لأن الفسخ جاء من قبلها وهو فسخ قبل الدخول وليس
طلاقاً لأنها لو وجدت بعيب أزواجها فاختارت الفسخ لم تستحق مهراً فهكذا إذا اختارت
الفسخ لنقصان المهر والمعنى أنه فسخ قبل الدخول فلا مهر فيه لأنه غير مستحق وإن طلقها
قبل أن يختار الفسخ كان لها النصف لأنه الآن وفي وجهه أنه طلاق وارد قبل الدخول على
عقد مستقر مشتمل على مهر مسمى فجاز أن تستحق نصفه هذا محصول كلام السيد في المسألة

الاحتمال الثاني ذكره السيد أيضاً وحاصله أن الزوج بالخيار إن شاء وفاها
مهرها ودخل بها لأنه مستحق لها المال المسمى فيع نصفها ولم ترض بما سمى من ذلك وإن شاء
فارقها بالطلاق ولها نصف ما سمى لقوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وحمل المسألة على ظاهرها ولم يفصل بين أن يكون
الطلاق قبل اختيارها أو بعده وكلام الإمام بالله أظهر وأخلص وكلام ط [illegible]
وأعوض وتوجيه ما ذكره ط هو أن الطلاق إذا وقع قبل الخيار فقد وقع على
عقد مستقر وعندنا وله ظاهر إلا أنه من لحاق النصف في المطلقة المفروض لها مهر
خلاف ما إذا تقدم الفسخ قبل الطلاق فالطلاق ما وقع على عقد غير مستقر فلهذا
بطل استحقاقها للنصف لأنه فسخ جاء من قبلها فلا تستحق شيئاً منه فالإمام بالله فقد
حمل كلام الهادي على ظاهر إطلاق المسألة من غير حاجة إلى هذا التقرير الذي ذكره
ط وهو نظر دقيق جار على القواعد وتسهيله الأصول بالتحقيق **الحكم الرابع** في
الفرقة فإن أمر الله والفرقة من وكيل الزوج ووكيل المرأة في أن وكيل الزوج
إذا خالف لم يلزم الزوج شيء [illegible] وكيل ولي المرأة في أنه إذا خالف فيما وكل فيه
فإن وكيل الزوج يكون بالخيار إن شاء دخل ووفى مهر مثلها وإن شاء طلقها ولزمه نصف

المسألة هو أن وكيل الزوج إنما يستمد أحكام الوكالة لا غير فمتى خالف فيما وكل فيه
لم يجز إمضاؤه فأما عقد الأب صار المعقود عليه فإذا المرتضى كان عقد من الرجال على ما أمرته [و اسعت]
المرأة من الرضا إلا ما استثنينا وجب القضاء باستباحة النكاح بخلاف وكيل ولي المرأة فإنه
يتبع أحكام الوكالة لأحكام الولاية فلهذا كان العقد معتبرا بالإضافة إلى الولاية
فلهذا كان الزوج بالخيار إن شاء أتم مهر المثل ودخل وإن شاء طلق ولزمه نصف المسمى
ويدل على أن هذه الوكالة يثبت لها أحكام الولاية هو أن هذه الوكالة الجوهرية تفويضها
إلى النساء لم تجز ولا ينعقد النكاح فصار أمرها أوكد وخيار يستقر ما أمضاه من العقد
كانا أو فسخا بالعزة **المسألة الثامنة** في جعل العتق مهرا وتنبيه على أن العتق عوض حكما
الحكم الأول يستحب للرجل إذا كان معه جارية يملكها وكانت ذات جمال أن يعتقها ويتزوجها
لما روى أبو موسى الأشعري عن الرسول صلى الله عليه أنه قال ثلاثة يؤتون أجورهم مرتين
عبد أدى حق الله وحق مواليه ورجل كان عنده جارية جميلة وضيئة فأدبها وأحسن
أدبها ثم أعتقها ثم تزوجها يبتغي بذلك وجه الله تعالى ورجل آمن بالكتاب الأول ثم جاء الكتاب
الآخر فآمن به ولما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه أخذ صفية بنت حيي بن أخطب سبية
من خيبر وأكرمها وملكها ثم أعتقها وتزوجها ولأن في العتق أعظم قربة إلى الله تعالى
لما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه قال من أعتق عبدا أو أمة أعتق الله بكل عضو
منها عضوا منه من النار **الحكم الثاني** وهل يجوز العتق على التزويج أم لا فيه مذهبان
المذهب الأول جواز ذلك وهذا هو رأي أئمة العترة ويحكى عن أبي ثور والأوزاعي
والثوري وابن حي والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه أعتق
صفية وجعل صداقها عتقها ووجه الدلالة من فعله مع صفية هو أن التأسي به في
أفعاله ولحوق الأحكام في أفعاله أولى لقوله تعالى واتبعوه وإن حكمه وحكمنا في

الأمور

الشرعية ولهذا الا ما خصّه دلالة على كونه مخصوصاً به. المذهب الثاني المنع عن ذلك
وهذا هو رأي ك وابن شبرمة. والحجة على هذا هو انا لو سوّغنا العتق على التزويج
للزم ان يكون سلماً في عقد والسلم في العقود لا وجه لصحته كما لو قال اسلمت اليك
هذه الالف على ان تزوجني نفسك. ومن وجه آخر وهو ان كل ما ثبت في الذمة لا
يعدو وجهين اما فعل واما عين اما الفعل فنحو الكتابة والخياطة والبناء وما اشبهها
من الافعال فانها ثابتة في الذمة بالاجارة. واما العين فنحو ان يسلم اليه دراهم او دنانير
في ثوب موصوف او حيوان مخصوص كما سنقرره في السلم. فاما العقود فلا يجوز ثبوتها في
الذمة. الا ترى انه لو قال للمرأة خذي هذه الدراهم على ان تبيعي دارك لم يجز ذلك فهكذا
في مسئلتنا. **والمختار** جواز العتق على التزويج كما هو رأي ائمة العترة ومن تابعهم وحجتهم
ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو ان الرسول صلى الله عليه لما غزا بني المصطلق وجاءت جويرية صح
بنت الحرث في سهم ثابت بن قيس بن شماس فكاتبها ثابت فجاءت الى الرسول صلى الله عليه تستعينه في
كتابتها فقال لها او في خير من ذلك يا جويرية قالت وماذا يا رسول الله قال ادفع عنك
كتابتك وان اتزوجك فدل ذلك على جواز العتق على التزويج. ومن وجه آخر وهو انه
عتق له تعلق بالمال ولهذا فانها اذا لم ترض بالتزويج لزمها السعي في قيمتها فلهذا جاز
نكاحها على ذلك المال كما لو اعتقها على الوجار ان تزوجها على ذلك الالف. ونزيد
ما ذكرناه وضوحاً انه لو تزوجها على سكنى دار او خدمة عبد جاز ذلك لتعلقه بالمال
فالقواعد الشرعية شاهدة بما ذكرناه. **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا
العتق على التزويج يكون سلماً في عقد فلا يجوز كما لو قال اسلمت اليك هذه الالف
على ان تبيعني دارك. قلنا عن هذا اجوبة ثلاثة. اما اولاً فقد قررنا جوازه بما
اوردناه من الاخبار في قصة صفية وفي قصة جويرية فلا حاجة الى معارضته بالاقيسة
فان الاقيسة لا وقع لها في معارضة الاخبار بحال. واما ثانياً فلانا لا نسلم انه لم
يكن باعتبار التزويج والعقد عليه نفسه وانما كان باعتبار ما تضمنه من منافع

البضع فأشبه ما لو قال زوجني بنتك على ألف. وأما ثانيًا فلأنه معارض بما أورده من
الأدلة الدالة على جوازه. قالوا إن كل ما ثبت في الذمة فلا بد من وجهين إما فعل
وإما عين، فالفعل نحو الخياطة والبناء وغيرهما من الأعمال، وأما العين فنحو أن تسلم إليه
في ثوب مخصوص أو حب مخصوص. فأما العقود فلا يجوز ثبوتها في الذمة بحال. قلنا
إن العتق في معنى العوض ولهذا فإنها لو امتنعت من التزويج وجب عليها قيمة نفسها كما يثبت
وإذا كان في معنى العوض كان قيمة لما تضمنه العقد على التزويج من منافع البضع فلا
معنى لقولكم إنه ثبت في العقد، وإنما هو ثبت في منافع البضع المقومة كما لو قال زوجتك
على ألف. قالوا لو قال خذ هذه الدراهم على أن تبيع دارك لم يجز، فهكذا لو قال
جعلت عتقك على أن تزوجيني نفسك. قلنا إن هذا العوض واقع على العقد لا على
منفعة، فلهذا لم يكن جائزًا، خلاف ما إذا اعتقد على أن يكون العتق مهرًا فإنه واقع
على العقد باعتبار منفعة البضع التي له قيمة فافترقا. **الحكم الثالث** وإذا قلنا
بجواز كون العتق مهرًا فهل يجب لها مهر المثل أم لا، فيه مذهبان. المذهب الأول أنه لا مهر لها
إلا العتق لأن عتقها قد حصل في مقابلة المهر فلا مهر لها بحال، وهذا هو رأي أئمة العترة
لا يختلفون فيه. والحجة على هذا ما رويناه من حديث صفية وجويرية فإنه لم يعلم أن
الرسول صلى الله عليه جعل لهما مهرًا سوى عتقهما ولا أثر في ذلك شيء من الأخبار فدل
ذلك على بطلانه. المذهب الثاني محكي عن ح و محمد أن لها مهر مثلها إذا رضيت بالنكاح
والحجة على هذا هو أنها لما عتقت صارت من جملة الحرائر ولا يجوز أن يستباح بضعها
إلا بمهر لأن عتقها قد أزال استمتاع السيد بها وملك الاستمتاع بها هو النكاح فلهذا
لم يكن بد من مهر يقابله. **والمختار** أنه لما جعل عتقها مهرها صار قيمة الرقبة
مهرًا لها كما هو رأي أئمة العترة ومن تابعهم على ذلك لأن عتقها مال لمثله العوض كما لو
أعتقها على مال تؤديه. وأيضًا فإن الرسول صلى الله عليه لم يجعل لصفية مهرًا سوى
عتقها فيها عن الرق وهكذا حال جويرية فإنه تزوجها من غير مهر جديد غير عتق

عما بالجواب يكون **الانتصار** بها والزوج للمعتق كما نقل الملاك وارفع فلو كان الرقبة
أوردوه فإن قالوا إذا صار رحره بالعتق وانحصر الاستمتاع بالملك وسع حكم الاستمتاع
لعقد النكاح ولا بد في مقابلته من مهر تحل به البضع قلنا إن المهر ليس شرطا في صحة
العقد كما مر تقريره مرارا ولو سلمنا كونه شرطا فالأمة الحرة العتق قد صار عوضا عن
المهر ولهذا انعقد عليها من غير مهر كما لو عقد على امرأة وجعل مهرها كاتبة عبد آخر
أو أمة تحصل من مجموع ما ذكرناه أنها لا تضمن مع العتق إلى مهر كما أوضحناه **الحكم**
الرابع أنها إذا رضيت بالتزوج فلا بد من عقد جديد على النكاح ولا خلاف في ذلك بين
أئمة العترة والفقهاء ووجهه ذلك هو أنها لما صارت حرة بالعتق زال الاستمتاع
بالملك فلهذا وجب العقد عليها ليحل الاستمتاع بها كما في سائر الحرائر وإن قال السيد
قد جعلت عتقك مهرك ليس فيه إلا أن العتق صار مهرا ومثل هذا لا يستباح به البضع
فلهذا وجب العقد ليحل الاستمتاع بالبضع في مقابلة العقد ليحل وطئها **الحكم**
الخامس إذا لم ترض بالتزوج فهل تكره عليه أم لا فيه قولان فالقول الأول أنها
لا تكره على ذلك بل إن رضيت نكاحها وإن لم ترض فلا إكراه عليها وهذا هو
رأي أئمة العترة ويحكى عن أكثر الحنفية والشافعية وهو رأي ... وغيره
من الفقهاء والحجة على هذا هو أن عقد النكاح يشترط فيه الرضا وما كان يشترط
فيه الرضا فلا ينعقد مع الإكراه كسائر العقود التي يعتبر فيها الرضا القول الثاني
أنها إذا لم ترض بالنكاح عقد لا عتقا فاعترضت عليه وهذا هو المحكي عن الأوزاعي
وحجته على هذا هو أن الزوج قد جعل عوضا عن عتق الرقبة فصار عقد معاوضة
فإذا لم تسلم ما في مقابلة العقد وجب إكراهها عليه والمختار أنه لا وجه للإكراه
كما هو رأي أكثر العلماء من الأئمة وغيرهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو أنه
عقد يشترط فيه فلا ينعقد بالإكراه كسائر العقود وإن الإكراه حكم معتبر فلا بد

كما تقول فيمن عقد على شيء معين على جهة البيع فإذا سلم ما في مقابلته من الثمن وجب إكراهه على تسليمه

عليه من لا له ولا دلالة هاهنا تدل على الإكراه فيحمل الفعل على بطلانه وان الظاهر من صفته
وخوبيه هو رضاها بالتزويج لحصول طاعته فدل ذلك على اعتباره واشتراطه
الاستقصا ان يكون بالجواب عما اوردوه قالوا عتقها معاوضة فيحتمل الاكراه من امتنع على
تسليم ما قابل العوض لاجل كالبيع قلنا ان العتق واقع في مقابلة التزويج بشرط
الرضا فاذا لم ترض وجب الرجوع في بدل التزويج وهو السعاية في قيمتها كما سنوضحه
ومن جهة انها صارت حرة بالعتق فلابد من اعتبار رضاها بالتزويج كسائر الحرائر
الحكم السادس انها اذا رضيت بالتزويج فلابد من حضور شاهدين على النكاح
لقوله صلى الله عليه لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ولانها صارت حرة فوجب
اعتبار الشهادة في صحة نكاحها كسائر الحرائر وحكي عن احمد بن حنبل انه قال اذا
قال ذلك بحضرة شاهدين فلا احتياج الى الشهادة على نكاحها لان قوله بحضرة شاهدين
قد جعلت عتقك مهرك فلتحرز على ان يكون العتق مهرا والاقيس على المذهب انه
لابد من اعتبار الشهادة عند التزويج لانا اذا قلنا انه لابد من اعتبار عقد جديد ولا
ينعقد الا بحضور شاهدين كسائر الانكحة فيقول بحضور شاهدين قد تزوجتك
على ذلك ويكفي ذلك من غير زيادة عليه وعلى هذا يكون قد انعقد نكاحها
بالشاهدين والعقد والمهر والولي **الحكم السابع** واذا لم ترض بالتزويج
فقلنا انها لا تجبر على النكاح بالحاكم فهل يلزمها السعي للسيد في قيمتها
ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه يلزمها السعي في قيمتها وهذا هو راي ائمة العترة
وحكي عن الزبيرية الحنفية والشافعية والحجة على هذا هو انه انما اعتقها
على بدل مشروط في العقد وهو التزويج فاذا امتنعت منه فقد افاتت نفسها عليه
بالعتق فوجب عليها الغرم لما افاتته وهو التزويج بالسعي في قيمتها للسيد كما
نقوله في سائر المملوكات المذهب الثاني انه لا يلزمها السعاية في القيمة الاشاع

عن التزويج وهذا هو رأي ح ويحكى عن زفر من صح والحجة على هذا هو انه قد تقرر
عنها لقوله اشترطه على ان يكون العتق مهرا او قام البرهان الشرعي على انها الجبر
على النكاح ولم يدل دلالة على انها اذا امتنعت وجب عليها السعاية والصلحا واه
فيهما عن العزم الا بدلالة ولا دلالة تدل على ذلك فاما هذا فضمانها لا استسعاية عليها في
فيها عند الامتناع عن النكاح **والمختار** ان الجاري على الأقيسة الشرعية
وهو رأي ائمة العترة ومن تابعهم من الفقهاء هو العود على السعي لقيمتها اذا كانت ممتنعة
عن النكاح لانها قد انتفع عليه بقيمتها بالقبول ولا سبيل الى الرجوع في العتق فلهذا وجب
الرجوع الى بدل الرقبة وهو قيمتها لما تعذر الرجوع في عينها قياسا على سائر المتلفات
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا لم يدل دلالة على الرجوع في القيمة بعد
احراز العتق فلهذا لم يقض بالرجوع والسعي في القيمة لعدم الدلالة قلنا انه قد
ارتفع النزاع الاصولي بيننا وبينكم فاما الاستحكام من عدم الدلالة ولكنا قد اقمنا الدلالة
الشرعية على وجوب الرجوع لقيمة نفسها بالرد الى سائر المتلفات من ذوات القيم والامثال
فانه لم يقع من السيد العتق مطلقا ولكنه وقع منه بدلا عن التزويج فلما لم ترض بالتزويج
فلما لم ترض بالتزويج وجب الرجوع الى ما حصل هو ما منه وهو السعي في القيمة **الحكم**
الخامس ان الأمة اذا لم ترض بالعتق في التزويج بطل العتق والتزويج لانه عقد
معاوضة فلا بد فيه من الرضا والقبول كالبيع ولما روي عن الرسول صلى الله عليه
انه جعل عتق صفية صداقها [illegible] فكانت زوجة له وهكذا الحال في
جويرية فانه دفع عنها كتابتها فاعتقها ثم تزوجها فكانتا زوجتين للرسول صلى
الله عليه فاما ش فقد قالوا ان المشهور في الرواية في جويرية وصفية ان الرسول
صلى الله عليه اعتق صفية وتزوجها ودفع كتابة جويرية وتزوجها ولم يجعل عتق
كل واحدة منهما مهرا لها وزعموا ان الرواية اذا صحت انه جعل عتق كل واحدة منهما مهرا

ثم تزوجها صح

لها فانما هو رخصة في حق الرسول صلى الله عليه وخاص في حقه ثم اختلفوا في موضع الخصوصية
من ذلك على اقوال ثلاثة القول الاول محكي عن الشيخ ابي حامد الاسفرايني ان موضع الخصوص
خلو الجارية عن المهر لان غير الرسول صلى الله عليه اذا اعتق جارية وجعل عتقها مهرها
ثم تزوجها فلا بد لها من مهر بخلاف الرسول فانه اذا تزوجها لم تفتقر الى مهر فهذا وجه الخصوص
عنده القول الثاني ان موضع الخصوصية ان الرسول صلى الله عليه اذا اعتق جارية
شرط ان يتزوجها فانه يلزمه ان يتزوج بها وان اعتق غيره جارية شرط ان يتزوجها
فانه لا يلزمه ان يتزوجها والفرق بينهما هو ان الرسول اذا عقد العتق على تزويجها فانه
لا يجوز الخلف في كلامه بخلاف غيره فانه يجوز الخلف في كلامه اذا لم يكن من جهة الشرع
الزام له القول الثالث ان وجه الخصوصية ان الرسول صلى الله عليه اذا اعتق امة
على ان يتزوجها على قدر قيمتها وان كانت قيمتها مجهولة غير معلومة بخلاف غير الرسول
فانه لا يجوز ان يتزوجها على قدر قيمتها الا ان تكون معلومة فهذه جهة الخصوصية عندهم
على هذه الرواية ثم قد ذكرنا جواز ذلك وانه يجوز العتق على التزويج وانه لا مهر لها
من بابه الحكم السابع قد ذكرنا انها لا تجبر على التزويج بل لا بد من اعتبار رضاها
فاذا لم ترض وجعلنا ما به عتقها فهكذا ايضا اذا امتنع من تزوجها لم تجبر على
تزوجها وعليه ثم قيمتها لانه لم يرض بخروجها عن ملكه الا العوض هو فيه قيمتها
وتعتبر قيمتها يوم العتق لانه وقت زوال ملكه عنها فيطالبها بقيمتها اذا كانت
موسرة بها ولا تعتذر عن التسليم مع اليسار لقوله صلى الله عليه مطل الغني ظلم وان
كانت معسرة انظرها الى اليسار لقوله تعالى مطل الغني ظلم فنظرة الى ميسرة وان
تراضيا على عتق قيمتها في ذلك وجعله لها المهر واستحق عليه المهر بما استحل
من فرجها واستحق عليه قيمتها لما عتقها التزويج فان تساوى المستحقان في النقد
فانهما يتساقطان وان لم يستويا في المقدار وجب ترد كل واحد في هذه الاخر
لاختلافهما الحكم العاشر في بيان الصيغة الصحيحة الموجبة للعتق والتزويج

ان كان العبد مأذونا له ... رقبة العبد

العبد ولاية عليه غير ذلك وان شا ترك العبد عنده وضمن مهر المثل كاملا للمراة
فان قالت المراة انا اخذ العبد واترك الزائد من مهر المثل من قيمته كان لها ذلك لانها
قد فعلت خيرا وكانت احق بالمسامحة وان ابى السيد الا ترك العبد عنده ضمن مهرها
بالغا ما بلغ لانه بامتناعه عن تسليم رقبة العبد قد رضي باستكمال الجناية في رقبته
موفورة **الحكم الثالث** وان كان العبد دخل بها مع الاذن له في النكاح او لحاجته له
بعد العقد فعلى من تجب المهر فيه اقوال ثلاثة القول الاول ان المهر لازم للسيد
وهذا هو الظاهر من المذهب وهو محكي عن الثوري والليث ووجهه هو ان اذنه في
النكاح مع علمه بانه يوجب المهر في مقابلة منافع البضع التي استوفاها العبد
جاريا مجرى الضمان للمهر كما لو اذن له في شراء وشراه القول الثاني محكي عن ح ان المهر
في رقبة العبد يباع به ووجهه هو انه لما اذن له بالنكاح صار المهر متعلقا
برقبته وبين العبد وبين الرهن فلهذا بيع به ويستوفى من ثمنه الا ان يلتزم السيد ما
صح التزامه له ولزمه دفعه لاجل ضمانه لقوله صلى الله عليه الزعيم غارم
القول الثالث محكي عن ش هو ان العبد ان كان له كسب اداه من كسبه وجاء ملك ما
روي عنه في ذلك طرق الاولى منها مثل قولنا انه يلزم سيده ووجهه ما ذكرناه
الثانية يؤدي من كسبه ان كان له كسب او من تجارته ان كان في يده تجارة الثالثة
اذا لم يكن في يده كسب ولا تجارة فوجهان احدهما انه يتعلق بذمته ويطالب به اذا
عتق وثانيهما انه يباع به كما قال ح ووجه ما حكيناه عن ش ووجه ما ذكره
انه يؤدي من كسبه هو انه استقل الى السيد الا بامره ورضاه واذا لم يكن المهر متعلقا بذمته صح
سيده لعدم رضاه وضمانه له كان متعلقا بما في يد العبد من كسب وتجارة **والمختار**
ان المهر انما يتعلق برقبة العبد اذا كان جانيا فاما انه يكون الغرم متعلقا برقبته
كما شرحناه من قبل فاما اذا كان العبد غير جان واذن له السيد في النكاح

بملكه

فقد تعين استثناؤه اليه لانه مهر لاجنبية لا تستفيده الا بملك سيده او ما يكون متعلقا
وجب ان يكون مستثناه وان يكون ثابتا في ذمته ذلك له اذا عتقه لبقيته. **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه. فان قالوا يكون المهر في ذمته كما في عزج قلنا الرقبة
انما تكون مستحقة بالغرم اذا كان ثابتا فاما مع اذن سيده بمصلحته ولا جناية هناك
فان السيد كاف في استثنائه لا ذمته. فان قالوا يكون في كسبه وتجارته كما حكي عن
ش في احد قوليه. قلنا كسب العبد وتجارته لسيده فتعلق الغرم بالسيد احق
من هذا التردد الا ان اذن السيد لحصر باحتمال الغرم واولى باختصاصه. ومن وجه
اخر وهو ان مقصود السيد باذنه في النكاح نفعه بالاستمتاع بالنفع كما في معاملته
من العوض فوجب ان يكون لازما للسيد كما لو اذن له ان ينفق على العبد في طعامه وكسوته
الحكم الرابع في كيفية ضمانه للخيار وتشتمل على فروع اربعة الفرع
الاول قال السيد للعبد اذا تزوج حرة وهي لا تعلم انه عبد وقد اذن السيد له في
النكاح او اجازه بعد العقد ثم علمت بعد ذلك انه عبد فان لها الخيار في فسخ النكاح
وقد دخل بها فان المهر يكون على سيده. ووجهه هو انه بالاذن قد استقل المهر لانه
له في النكاح فلزمته توابعه وكان لها الفسخ لاجل فقد الكفاءة. الفرع
الثاني انه اذا اوهمها انه حر او لم يأذن له سيده في النكاح او لم يجز بعد العقد
ثم دخل بها فان المهر هاهنا يكون في رقبة العبد ويسلم الى المستحق ان شاء سلمه بجنايته
وان شاء تركه وغرم الجناية الى قدر قيمته. ووجه ذلك هو ان ما هذا حال الجناية من
جهة العبد فلهذا لزم ما ذكرناه. الفرع الثالث ان الزوجة اذا توهمت انه حر
او اوهمها الغير بان الزوج حر فدخل بها فان المهر هاهنا لا يتعلق برقبة السيد
ولا برقبة العبد لانه لا جناية من جهته وانما يكون متعلقا بذمة العبد يطالب به
اذا عتق. ووجهه هو ان المهر حق ثابت على العبد من ما من له الحق فوجب ان يكون

اذن هـ

يطالب

متعلقا بذمته كالو ارثه فلا او باعه شيئا من غير اذن سيده من اجل هذا اغلق بعضه
بعتقه **الفرع الرابع** وان علم الزوج والزوجة بتحريم النكاح من
غير اذن السيد ودخلا مع علمهما جميعا بالتحريم فعليهما الحد حد مثلهما والمهر لها
كما يشعر به اتيانها لا اجماعا وان جهل العبد بالتحريم فلا حد عليه ويلزمه
المهر في ذمته اذا علمت انه عبد وان زعم لها انه عتيق او الحر لازم له في رقبته وان جهلت
التحريم من غير اذن السيد فلا حد عليها ولها المهر فتحصل من مجموع ما ذكرناه ان
المهر واقع على ثلاثة اوجه اولها ان يكون ثابتا على ذمة السيد وهو اذا كان
ماذونا له في النكاح وثانيها ان يكون ثابتا في ذمة العبد وهو اذا لم يكن الدخول من
غير اذن السيد او وهمها انه حر وثالثها ان يكون في ذمة العبد يطالب به اذا عتق
وهذا اذا لم يكن اذا تحقق انه عبد او اوهمها غيره انه عبد او توهمت انه عتيق
ورابعها ان يكون ساقطا وهذا اذا علم العبد بالتحريم في النكاح من غير اذن سيده
فان المهر ساقط والحد واجب كما مر تقريره **المسألة الثالثة** في العاجز عن نفقة
زوجته هل يفرق بذلك بمنزلة العيوب فيفرق بينهما ام لا فيه مذاهب ثلاثة المذهب الاول
انه اجابة لها ولا يفرق بينهما وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي عن عمر بن عبد العزيز
والشعبي والزهري والثوري من التابعين ومحكي عن ح وص واحد قولي ش من الفقهاء
والحجة على هذا قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها وقوله تعالى لا يكلف الله
نفسا الا ما اتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا وقوله تعالى على الموسع قدره وعلى
المقتر قدره ووجه الدلالة من هذه الآيات هو انها دالة على انه لا يكلف الا ما
كان ممكنا وان الله تعالى جعل بعد الاعسار اليسار فهي عامة في كل الاحوال ولم
يذكر حالا دون حال في حق الزوجات وانه لا يكلف على الازواج الا ما اتاهم المذهب الثاني
محكي عن ك وهو انه يفرق بينهما متى طلبت زوجته فان اعسر في العدة فله عليها رجعة

بطليقة

ووجهه هو ان المتعة في مقابلة الاستمتاع فاذا تعذرت المتعة بالاعسار بطل الاستمتاع
فلها ان تخرج وجها عن حباله وتحل له في ذلك فسخه وهو الطلاق الرجعي فان ايسر وان
بانت بالقضاء فلا عليها. المذهب الثالث يحكى عن الليث وهو انه لا يفرق بينهما بطلقة بائنة
ووجهه هو ان المقصود تخليه سبيلها عن حباله لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع
قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين فاذا كان لا متعة
فلا تحل للنكاح من غير عوض. المذهب الرابع يحكى عن ابن المسيب وهو ان الزوجة
اذا طلبت ذلك فسخ العقد بينهما وان لم تطلبه فلا خيار لها وهو محكي عن شريح واحد
قوليه. ووجهه هو ان الحق لها في الفسخ فاذا طلبته سوعد اليه لانها طلبت حقا لها
وان لم تطلبه لم تبق على حالها في حباله وقد قدمنا في باب الاولياء ذكر الخيار في هذه المسألة
والاستقصاء له فاغنى عن التكرير لما ذكرناها هاهنا لغرض الحاق الملاعنة بها ذكره
هناك وقد خرج عرضنا ما نريد من الخيار بالرق

الفصل الرابع في بيان الخيار بالعتق وهو على مسائل

نفصلها بمعونة الله وجملتها خمس. المسألة الاولى واذا اعتقت الامة
وهي تحت عبد فلها الخيار فان شاءت اقامت وان شاءت فسخت نكاحها وهذا هو راي
ائمة العترة ويحكى عن الفريقين الحنفية والشافعية ولا خلاف في هذا. والحجة على
هذا ما روي ان بريرة اعتقت تحت عبد فقال لها الرسول صلى الله عليه ان شئت اقمي
تحت العبد وان شئت فارقيه. وان اعتقت تحت حر فهل يكون لها الخيار ام لا فيه
مذهبان. المذهب الاول ان لها الخيار وهذا هو راي الهادي وحده القاسم ويحكى عن
وصي والثوري. والحجة على هذا ما روي عن عايشة ان زوج بريرة كان حرا وان
الرسول صلى الله عليه خيرها واختارت نفسها فدل ذلك على ان الخيار حاصل في حقها
سواء كان زوجها عبدا او حرا. المذهب الثاني انه لا خيار لها اذا كان زوجها

حرا وهذا هو رأي شريك وابن أبي ليلى والحجة على هذا ما روي أن زوج بريرة كان عبدا
ثم معنا ومن جهة أن العتاقة إنما تحصل بها إذا كان زوجها عبدا فأما إذا كان حرا فلا عتاقة
هناك **والمختار هو** ثبوت الخيار تحت الحر كما هو رأي العترة ومن وافقهم
وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو قوله صلى الله عليه ملكت نفسك فاختاري
وأنه لم يفصل في ذلك بين أن يكون زوجها حرا أو عبدا لأنه علل ذلك بملكها نفسها
ولم يفصل بين الحر والعبد **الانتصار** يكون بالجواب عما أوردوه قالوا إن بريرة
كانت تحت عبد فخيرها الرسول صلى الله عليه ولو كانت تحت حر ما خيرها قلنا عن
هذا جوابان أما أولا فلأن رواية عائشة أنها كانت تحت حر ورواية عائشة تخالف روايته
عتقها في القوة فإنها أعتقتها فهي أعرف بحالها من غيرها وأما ثانيا فلأنا قد روينا
عن الرسول صلى الله عليه أنه قال ملكت نفسك فاختاري ولم يفصل في ذلك بين الحر والعبد
لا يقال إن ما ذكرتموه يبطل بالأمة إذا تزوجت بغير إذن مولاها ثم أعتقها مولاها فإن
النكاح ينعقد ولا خيار لها لأنا نقول عن هذا جوابان أما أولا فلأنا نقول إن لها
الخيار ووجهه هو أن العتق وارد على عقد نكاح فلهذا أجزنا لها الخيار كما لو كان
العقد بإذن مولاها وعلى هذا يكون متفقا ثم فلا يرد اعتراضا وأما ثانيا فالفرقة
بينهما وأنه لا خيار لها والفرق بينهما حين عتقت تحت زوج لأن العقد عليها إنما انعقد بعد
العتق فلهذا لم يكن العتق واردا على عقد فيكون لها الخيار فافترقا وحكي عن زفر أنه
يفسد النكاح ووجهه هو أن النكاح واقع من غير إذن المولى فطرو العتق لا يكون
مصححا للعقد والمختار أن النكاح ما انعقد من غير إذن مولاها كان عقدا موقوفا
على إذن المولى فلو أجازه لجاز فهكذا إذا أعتق صارت من أهل الإجازة فلهذا كان
عتقها كالإجازة لما فعلته من العقد ويوضح ما ذكرناه أنه إذا صح العقد مع إجازة
الولي مع المغايرة بينهما فلأن تجيزها بالعتق لما عقدته بنفسها أحق وأولى **مسألة**

كان صح

الثانية وإذا عتق الزوج وتحته أمة مملوكة لم يكن له الخيار إلا في وجه أن لأحدهما
أبدا الخيار له ووجهه أن الخبر إنما ورد في حق الأمة تعتق تحت زوج والأصل هو عدم
الخيار فلهذا كان باقيا على الأصل ولأن الرجل ليس كالمرأة في هذا المعنى فلهذا لا يبطل
خياره وما بينهما أن له الخيار قياسا على الأمة بجامع الرق ولم يرد أنه عتق ورد على
عقد النكاح فكان لصاحبه الخيار كالأمة ولأنا لا نفرق في الزوج بالعيوب كما
لا نفرق في الأمة فلهذا كانا مستويين في الخيار وإن عتقت الأمة عتق الزوج بعدها
فالخيار باق في حقها في الحال لأنا قد قررنا أنه العتق الحال فخيار الأمة إذا أعتقت سواء
كانت تحت حر أو عبد وإذا كانت تحته أمة وهي مزوجة بعبد أو حر فأعتق أحدهم
نصيبه فهل يثبت لها الخيار أم لا فالظاهر من المذهب أن لها الخيار لأن العتق قد سرى
وعتقت كلها بالسراية فلهذا كان لها الخيار كما لو عتقت كلها وحكي عن ش أنه لا
خيار لها وبناه على قوله أن العتق لا يسري منه إلى الكل وسنقرره في عتق الشقص
بمعونة الله **المسئلة الثالثة** وإذا عتقت الأمة تحت حر أو عبد فلها الخيار في الفرقة
نظرت فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها ولا متعة لأن الفسخ جاء من قبلها فلهذا لم
يكن لها شيء منه وإن كان بعد الدخول وجب عليه المهر وأي مهر يكون واجبا عليه
ننظر فيه فإن كان وطئها ثم أعتقها وجب عليه المهر المسمى لأنه قد استقر بوطئه
لها وإن أعتقها ثم وطئها ثم اختارت الفسخ فالواجب لها مهر المثل لأن الفسخ مستند إلى
حالة العتق فصار كالوطء في نكاح فاسد والمهر في الحالين يكون للسيد لأنه
وجب وهي في ملكه فلهذا كان مستحقا له وإن اختارت المقام نظرت فإن كان
قد سمى لها مهرا صحيحا كان ذلك لسيدها وإن سمى لها مهرا فاسدا كان لسيدها
مهر مثلها لأن الفاسد غير مستحق فلهذا وجب الرجوع إلى مهر المثل وإن كان

معوضة وسمى لها مهرا او فوضه كان لها المفروض سواء كان قبل العتق او بعده لانها تستحقه بالعقد وسيأتي لهذا مزيد تقرير في المهور بمعونة الله

المسألة الرابعة

واذا اعتقت الصغيرة او المجنونة تحت عبد او حر لم يكن لها خيار لانه لا حكم لكلامها وليس لوليها اختيار الفسخ لان هذا خيار شهوة وشهوة وذلك يتعلق بشهوتهما وبحبهما ولزوجهما ان يستمتع بهما وعليهما لها الكسوة والنفقة الى ان تبلغ الصغيرة او تعقل المجنونة وبعد هذا يثبت لها الخيار وهل يكون على الفور او يكون على التراخي فيه ثلاثة اوجه احدها انه يكون على الفور كخيار رد المعيب بالعيب وثانيها انه على التراخي ولا يسقط الا باسقاطه وبالتمكين من الوطء او القبلة وثالثها ان يكون مقدرا بثلاثة ايام ويكون كالمدة في مهلة التروي من الرد والرضا

ادنى سن

المسألة الخامسة

قال المؤيد فان مسها برضاها وقد علمت ان لها الخيار بطل خيارها لما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ان املك بنفسك ما لم يمسك ولانه اذا مسها برضاها وقد علمت ان لها الخيار فان تمكينها اياه من مسها على هذا الوجه يكون رضى منها باستدامة النكاح وبقائه فان وطئها الحر او لامع بقاء النكاح واذا امكنته فقد رضيت فلهذا بطل خيارها وقد فرغنا مما يتعلق بالخيار بالعتق عند ورود فاما ما يتعلق بالتزويج واحكامه فسيأتي تقريره في نكاح المماليك وبتمامه يتم الكلام في الخيارات في الانكحة

قاعدة تحتمل خاتمة للكلام في الخيارات

في العيوب والغرر والعتق والرق اعلم ان هذه الخيارات منقسمة بعد تقريرها وسبرها الى ما يحتاج في انفساخ النكاح به الى اختيار مختار ولا حكم حاكم ومنها ما يحتاج الى اختيار مختار ولا يفتقر الى حكم الحاكم ومنها ما يفتقر الى اختيار مختار

وفيها للحاكم فهذه مراتب ثلاث **المرتبة الاولى ما لا يتوقف** في انفساخه على احضار محاكمة الى حكم الحاكم وذلك اسباب خمسة **السبب الاول**
منها ورود الرضاع وهذا نحو ان ترضع المراة زوجها او زوجة زوجها او ترضع الزوجة
من لبن الزوج ما يصيرها كالبنت والاخت وبنت الاخ وبنت الاخت وسائر المحرمات بالرضاع
ووجه ذلك قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **السبب الثاني الردة**
قال الهادي في الاحكام واذا ارتد الرجل عن الاسلام فالبينونة بينه وبين امراته تقع بنفس
الردة واعلم انه لا خلاف ان الفرقة بين الزوجين واقعة بنفس الردة ومعنى ذلك انها
موجبة لفسخ النكاح وقاطعة لاثار الزوجية بين الزوجين لقوله صلى الله عليه المؤمن
والكافر لا تتراءى نيرانهما وانما يقع الخلاف في البينونة التي يبين بها الزوجة ويحل
للازواج وفيه مذهبان المذهب الاول ان البينونة بينهما انما تكون بنفس الردة لا غير
وهذا هو الذي نص عليه السيدان ع وط ولعله اراه وحصلاه لمذهب الهادي وهو محكي عن
ح وش ووجه الحجة على هذا هو ان الردة معنى يزول بها ملك النكاح وجاز ان تكون
البينونة واقعة بنفسها كالموت ومن وجه اخر وهو ان ردة احد الزوجين عن
الاسلام موجب لوقوع البينونة في الحال كما اذا وقعت قبل الدخول ومن وجه ثالث وهو
ان الاسباب الموجبة لفسخ النكاح لا تفترق الحال فيها من ان تكون قبل الدخول او بعده
كالرضاع وشراء الزوجة المذهب الثاني ان البينونة بين الزوجين تقع بنفس الردة
قبل الدخول وان كان بعد الدخول فبانقضاء العدة وهذا هو راي م بالله ومحكي عن
ش ووجه الحجة على هذا ما روي ان ابا سفيان اسلم بمر الظهران وهو موضع بالقرب من
مكة ووادي مر على مرحلة من مكة وامراته هند بنت عتبة مشركة وهي بمكة
ثم اسلمت هي ورجع اليها بالنكاح الاول والمعلوم ان اقامتها على الشرك بعد اسلام

زوجها منزلة الردة اذا افترق بين المتناكحين الشرك ومن الردة عن الاسلام فلما لم يوجب خلافه
فسخ نكاحها دل ذلك على ان البينونة لا تقع بنفس الردة وانما تقع بانقضاء العدة والمختار
ان الفرقة واقعة بنفس الردة لانه معنى يوجب قطعة النكاح بين الزوجين كما ذكرناه
وان البينونة في غير المدخول بها واقعة بنفس الردة وفي المدخول بها بانقضاء العدة
كما هو راى مالك ومن تابعه وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ما روي عن عكرمة
بن ابي جهل انه هرب من مكة خوفا من ان يجعل الرسول وهو مشرك لما فتح الرسول مكة لم يمكنه
المقام فيها وهو مشرك فهرب واسلمت امراته ثم رجع الى الاسلام وهي في عدتها واستقرت
عنده بالنكاح الاول ومن وجه اخر وهو ما روي عن صفوان بن امية انه هرب من
الرسول لما فتح مكة ثم اسلم بعد اسلام امراته فاقره الرسول صلى الله عليه على نكاح
امراته بالعقد الاول لما كانت في عدتها فدل ما ذكرناه على ان البينونة وانقطاع
الزوجية انما تكون بانقضاء العدة في المدخول بها ومن وجه ثالث وهو ان ما هذا
حاله اختلاف في الدين بعد الاصابة والدخول فلم تحصل البينونة دليله اسلام احد
الزوجين **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الردة معنى يزول به
النكاح فوجب ان تكون البينونة واقعة بنفسها كالموت قلنا المعنى في الاصل كونه
مزيلا للحيوة ومبطلا للاستمتاع وقاطعا له فلهذا لم يكن هنا كذلك حاجة الى اعتبار
مدة في وقوع البينونة قالوا ان ارتد احد الزوجين عن الاسلام وجب وقوع البينونة
في الحال كما اذا وقع قبل الدخول قلنا الفرقة ثمة ظاهرة فان الفرقة قبل
الدخول لا تفتقر الى تربص العدة فلهذا وقعت البينونة بنفس الردة بخلاف ما اذا وقع
بعد الدخول فلا تقع البينونة ولا تحل للازواج الا بانقضاء العدة فافترقا قالوا
الاسباب الموجبة لفسخ النكاح لا يفترق الحال فيها بين ان يكون قبل الدخول او بعده
كالرضاع وشرا الزوجة زوجها قلنا الردة كالرضاع في ايجاب الفرقة لكن

٥

لكن البينونة وحل الازواج انما تكون بانقضا العده في المدخول بها فان قيل قالوا العده
لا تسبق الفرقه فلو قلنا ان الفرقه تقع بانقضا العده لاحتجنا الى عده اخرى لان العده
بعد الفرقه فلما وقع الاتفاق على ان العده لا تسبق الفرقه دل على ان الفرقه وقعت بنفس
الرده حتى تبعته العده بعدها قلنا انفساخ النكاح والفرقه انما وقعا بنفس الرده
لا محاله لكنا نقول البينونه وحل الازواج انما تكون بانقضا العده في المدخول بها
فهذا تقرير الكلام في الجواب عما ذكروه واعلم ان الخلاف في هذه المسله من المسد
الاحرى يقرب ان يكون لفظيا لا يحتمل شيئا من المعاني وبيانه هو ان الاجماع منعقد على
ان الفرقه والبينونه وحلها للازواج واقعه بنفس الرده من غير اعتبار امر اخر
في المدخول بها لا بد فيهما من اعتبار الفرقه والبينونه وحل للازواج فالفرقه واقعه بنفس
الرده والبينونه وحل الازواج واقعان بانقضا العده واذا كان لا بد من اعتبار
الفرقه والعده فليت شعري اين موضع الخلاف وما ثمرته مع الاتفاق على ما ذكرناه
اللهم الا ان يقال ان ههنا فرقه معنويه بين المذهبين فان الشافعي يقول
ان الفرقه انما وقعت بنفس الرده في المدخول بها مع اعتبار ثلاث حيض اذا وقعت الفرقه
بما ذكرناه ولا بد من اعتبار ثلاث حيض للعده بعد الفرقه لان الفرقه سابقه على العده
وهم يقولون ان الفرقه والبينونه حاصلان بانقضا العده والنكاح الى استيفا عده
فهذا فرق معنوي بين المذهبين لكن هذا يضعف لما قدمناه من ايجاب ست حيض وهو
خلاف الاجماع فان ارتد الزوجان جميعا تعلق بهما احكام ثلاثه **الحكم الاول**
اذا ارتدا جميعا فهل يكونان على نكاحهما ام لا فيه مذاهب ثلاثه المذهب الاول
انهما على نكاحهما وان اسلما فهما على نكاحهما وان ابيا فلا وهذا هو الظاهر من المذهب
وهو محكي عن ح وص والحجه على هذا هو انه قد ارتد كثير من المسلمين بعد
موت الرسول صلى الله عليه من الرجال والنسا ورجعوا الى الاسلام وان كل من رجع الى

الإسلام مع زوجتيهما أقرتا معهما على النكاح الأول من غير تجديد نكاح بينهما ولم يرد
عن أحد من الصحابة تجديد عقد بينهما فدل ذلك على ما قلناه. المذهب الثاني يحكى عن
ش وهو أن كان الإسلام قبل الدخول تعجلت الفرقة وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء العدة
والحجة على هذا هو ما حكيناه من أمر أبي سفيان وصفوان وعكرمة فإن الرسول صلى الله عليه وسلم
ردهم على نسائهم من غير تجديد عقد. المذهب الثالث يحكى عن زفر وهو أنهما إذا ارتدا
معًا فإنه ينفسخ الرد[ة] والحجة هو أن الردة موجبة للفرقة وإن ارتدا معًا فالاصطلاح حكم
الردة. والمختار هو بقاؤهم على النكاح من غير تجديد في حال الإسلام وفي حال الردة
كما هو الظاهر من المذهب والحجة ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ما روي أن قومًا
ارتدوا عن الإسلام في أيام أبي بكر حتى رجعوا إلى الإسلام ولم يفرق بينهم وبين زوجاتهم
وفي هذا دلالة على ما قلناه. **الحكم الثاني** قال السيدان الأخوان رضي الله عنهما فإن
أسلما معًا فهما على نكاحهما وإن ارتدا جميعًا فهما على نكاحهما لأنهما لم يختلفا في الدين وإن
استمرا على الردة عرض عليهما الإسلام فإن رجعا فهو الواجب وإلا ... عن العقل
وإن ركنا هذا ذلك قتلا لقوله صلى الله عليه من بدل دينه فاقتلوه. وإن اختلف الدينان
بالزوجين واختلفت الداران فهل تقع الفرقة بينهما أم لا فيه قولان. القول الأول أن النكاح
لا ينفسخ باختلاف الدارين بالزوجين وهذا هو الظاهر من المذهب وهو محكي عن ش ووجهه
هو أن حال الزوجين أقوى من حال الدار فإذا الفرقة لما وجب التعويل عليه ... في
الدارين فلا حكم لتمانع العلم بالحال. القول الثاني أن اختلاف الدارين موجب لفسخ النكاح
كاختلاف الدينين وهذا هو رأي محمد بن عبد الله ذكره في سيرته وهو محكي عن ح ووجهه
هو أن الدار لها حكم ومدخل في الإكفار ولهذا فإنه يحكم على مجهول الحكم بالكفر إذا
الإسلام فهو من جملة أحكامه وإذا كان الأمر كما قلناه وجب أن يكون اختلاف الدارين في الفرقة
وفسخ النكاح كاختلاف الدينين ...

ولبس

الزكية في سنة ولو ان امراة خرجت الينا من اهل دار الحرب واستامنت ولها زوج في دار الحرب
لم يكن له عليها سبيل فتتزوج ان شاءت وتستبرئ رحمها فذلك كلامه ثم ان اختلاف الدارين موجب
للفرقة بين الزوجين كما ذكرناه **الحكم الثالث** وان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت
ردتهما حكم الدار بحكم الاسلام ووجه ذلك هو انه تيقن ان الولد حصل في بطن امه قبل
الردة لان اقل الحمل ستة اشهر والطفل والجنين يحكم لهما بالاسلام اذا كان ابواه مسلمين او
كان احدهما مسلما وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يحكم له بالاسلام لان اسلامه في
نفسه لا يصح لكونه صغيرا ولم يكن احد ابويه مسلما فيستتبعه في اسلامهما فلهذا حكم
عليه بالكفر لان الحكم بالكفر والاسلام تارة يكون بالاضافة الى من يحكم بالكفر والا
سلام اذا كان بالغا وان عدم الكبر حكم عليه بحكم ابويه لقوله تعالى الحقنا بهم
ذرياتهم وان عدم الابوان ولم يعلم حالهما حكم عليه بحكم الدار اذا جهل حاله فان كانت
الدار دار اسلام فهو مسلم محكوم عليه بالاسلام وان كانت الدار دار كفر فهو كافر
محكوم عليه بالكفر **الحكم** ولمن يكون ميراث المرتد فيه مذاهب ثلاثة اولها انه يكون
لورثته من اهل الاسلام سواء اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام وهذا هو راي
العترة وهذا هو راي [illegible] صرح وثانيها انه يوقف ماله الى ان يموت او يقتل ثم
يصرف الى المصالح وهذا هو راي ش وثالثها ان كل ما اكتسبه في حال الاسلام فهو
لورثته المسلمين وما اكتسبه في حال الردة فهو مصروف في المصالح الدينية وقد فرغنا
من مسائل النكاح بالردة

السبب الثالث في بيان الفسخ النكاح بالاسلام

والذميان اذا اسلم احدهما انفسخ النكاح بينهما لاجل وفيه
من ائمة العترة والفقهاء لقوله صلى الله عليه لا نكاح بين اهل ملتين وثانيتها تكون
الفرقة فيه مذاهب ثلاثة المذهب الاول ان الفرقة واقعة بينهما بنفس الاسلام سواء كان
مدخولا بها او غير مدخول بها على معنى ان عقد النكاح قد انفسخ وبطل وانه لا

اربعة جج

سبيل له عليها في الاستمتاع بها وأما البينونة وحلها للأزواج فإنما تكون بمجرد الإسلام
وعند المدخول بها أو بانقضاء العدة في المدخول بها وهذا هو رأي مالك وتحصيله
لمذهب الحاج وهو محكي عن عمر. وللحجة على هذا هو أن الإسلام معنى لو كان واقعا
بعد الدخول لتعلقت به الفرقة بعد انقضاء العدة فإذا كان واقعا قبل الدخول تعلقت به
البينونة كالطلاق. المذهب الثاني أن أحد الزوجين إذا أسلم دون صاحبه فالبينونة تقع
بينهما إما بانقضاء العدة وإما بالعرض للإسلام على من لم يسلم وهذا هو الذي حصله المسوغ
لمذهب الحاج وارتضاه الشيخ. قال المبتدع ويجب أن يكون الحكم إلى مضيها
لتقع الفرقة عند العدة لأن العدة إنما تسبق الفرقة بعد أن يكون مدخولا بها إن شاء الله
العدة ووقوع بين الذمي يسلم وبين المرتد في أن البينونة تقع بنفس الردة ووجه الفرقة بينهما
هو أن كفر الردة أغلظ من الكفر الأصلي فلهذا كان حكمه في البينونة أغلظ فلهذا وقعت البينونة صح
الفرقة في الحال في الذمي بانقضاء العدة أو بعرض الإسلام على من لم يسلم وإنما كان كفر
الردة أغلظ لأن الذمي يقر على دينه والمرتد لا يقر على كفره ومن وجه آخر وهو أن المرتد
قد طعم الإسلام وولاه ظهره بعد أن طعم حلاوته والذمي باق على دينه لم يطعم حلاوة
الإسلام فافترقا. وللحجة على هذين الأمرين أحدهما أن الإسلام إذا عرض عليه فامتنع
منه وقعت الفرقة بما روي عن عمر أنه عرض على ذمي أسلمت امرأته النصرانية ففرق بينهما بعد
امتناعه ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فما فعله يجري مجرى الإجماع ومن وجه آخر
وهو أنها فرقة لا تقع إلا بأمر حادث يوجب الفرقة وليس هاهنا ما تعلق به الفرقة إلا الكفر
أو امتناعه عن الإسلام والكفر ليس أمرا حادثا لأنه موجود قبل النكاح وبعده فلم
يبق إلا أن تعلق الفرقة بما هو حادث وليس ذلك إلا امتناعه عن الإسلام وكراهته له
إذا عرض عليه. والثاني أنها تمضي بلا حيض فإنما وجد من العرض إذا مضى بلا حيض
وقعت الفرقة ووجهه هو أن هذه فرقة وقعت من أجل اختلاف الدين بعد الإصابة

والدخول توجب تعلقها بثلاث حيض كما لو كانا في دار الحرب ومن وجه آخر وهو أنها
فرقة وقعت في مدخول بها وبين زوجها لاختلاف الإسلام فوجب توقفها على مضي ثلاث حيض كالحربية
إذا أسلمت في دار الحرب. **المذهب** الثالث محكي عن ح وهو أنه إذا أسلم أحد الزوجين فإن كان
في دار الإسلام عرض الإسلام على الآخر منهما فإن أسلم فهما على نكاحهما وإن لم يسلم فرق
الحاكم بينهما بطلقة ولحقت وعلى المرأة العدة إن كانت مدخولًا بها فإن لم يعرض الإسلام
على الآخر منهما وأقاما أبدًا فالنكاح على حاله سواء كان قبل الدخول أو بعده وإن كان
في دار الحرب فالنكاح موقوف بينهما على انقضاء العدة فإن انقضت وقعت الفرقة. **المذهب**
الرابع محكي عن ك وهو أن المرأة إذا كانت هي المسلمة فإن كان قبل الدخول فالفرقة
واقعة في الحال وإن كان بعده فهي واقعة بانقضاء العدة وإن أسلم الزوج انفسخ
النكاح في الحال فهذا تقرير المذاهب كما ترى. **والمختار** هو أنه إذا أسلم أحد
الزوجين فالبينونة واقعة بنفس الإسلام في غير المدخول بها وبانقضاء العدة في
المدخول بها كما قاله م رحمه الله ومن تابعه. **فحجتهم** ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو أن
هذا اختلاف في الدين بعد الدخول فوجب أن تكون الفرقة بانقضاء العدة كما لو كانا
حربيين. **الانتصار** يكون بالجواب عما أوردوه. **قالوا** البينونة تقع إما بانقضاء
العدة وإما بعرض الإسلام على من لم يسلم كما حكي عن ح. **قلنا** عن هذا جوابان أما
أولًا فلأنه لم يقم دلالة على وقوع الفرقة بالعرض على الإسلام فيكون دعوى في الفرقة
والبينونة فلا يجوز إثباتها من غير دلالة. **وأما** ثانيًا فلأن العرض على الإسلام لا تعلق
له بالفرقة والبينونة وإنما وجب من أجل أن إقراره على الكفر ممنوع من جهة الشرع لقوله
تعالى قل يا أيها الناس إني رسول الله إليكم جميعًا فأما الفرقة فلا تعلق له بها فلهذا أبطلنا
اعتبار العرض في الفرقة والبينونة.

التفريع على هذه القاعدة

الفرع الأول

والإجماع منعقد بين أئمة العترة وأئمة الفقهاء على وقوع الفرقة بين الزوجين

من اجل الخلاف المشهور لقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح بين اهل ملتين. وهل تكون هذه الفرقة
فسخا للنكاح او تكون طلاقا فيه مذهبان. المذهب الاول انها تكون فسخا لا طلاقا وفائدة
كونه فسخا هو انه لو ردها لعله الى اهلها وقع الفسخ وعقد عليها نكاحا صحيحا
ملك عليها الطلقات الثلاث. وهذا هو الذي استقر عليه المذهب وهو محكي عن ش و ك
والحجة على هذا هو انها فرقة موجبها اختلاف الدين فلهذا كانت فسخا كالردة. المذهب
الثاني ان المسلم ان كان هو الزوج لم يعرض الاسلام عليها فان امتنعت فرق بينهما كان فسخا
فان اسلمت هي يعرض الاسلام على الزوج فان ابى فرق بينهما كان طلاقا وهذا هو اختيار ع
ومحكي عن ح ومحمد. والحجة على هذا هو ان الطلاق انما هو بيد الزوج فحيث كان
الامتناع عن الاسلام من جهة الزوج كان الفسخ طلاقا وحيث كان الامتناع عن الاسلام
من جهة الزوجة كان فسخا كما لو ارتدت. والحجة على هذا هو ما قررناه من ان الطلاق
بيد الزوج فامتناعه نازل منزلة الطلاق وامتناعها نازل منزلة الردة فلهذا كان فسخا.
والمختار ان الفرقة فسخ سواء كانت من جهة الزوج او من جهة الزوجة انها فرقة
لاختلاف الدين فكانت فسخا للنكاح كما لو ارتد الزوج. وما ذكروه من التفرقة بين ان
يكون الفسخ من الزوج او الزوجة فهو قوي من جهة النظر وهو مطرد في لكن الاول ما ذكرناه
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا الطلاق من جهة الزوج فامتناعه
نازل منزلة الطلاق بخلاف المراة فان الامتناع في حقها يكون فسخا. قلنا الجمع بينهما هو
الاحوط لما قررناه مع ان الفرقة لا عبارة عليها الا اشتمالها على نظر دقيق. **الفرع الثاني**
وان كان زوج الذمية صغيرا فكيف يكون الحكم فيه فيه مذهبان. المذهب الاول وهو
الذي اختاره السيد ابو طالب لمذهب الهادي وهو ان النكاح موقوف بينهما الى ان يبلغ
الصغير فان اسلم عند بلوغه بقيا على نكاحهما. والحجة على هذا هو ان عرض الاسلام
على الصغير لا وجه له ووقوع الفرقة بينهما لا وجه له من عرض الاسلام اذ هي بلا حصول

وجه لعرض الإسلام على الزوج لأن إسلامه غير صحيح والعدة لا تعتبر انقضاؤها في غير مدخول
بها فلهذا اقتصرنا بوقف النكاح على بلوغ الصغير. المذهب الثاني محكي عن المؤيد بالله وهو
أن الاعتبار بحال المرأة فإن كانت غير مدخول بها فالفرقة حاصلة بنفس الإسلام وإن
كان مدخولاً بها فبانقضاء العدة. وظاهر كلام الهادي في انتظار بلوغ الذمي الصغير على
أن المرأة مدخول بها وأن انقضاء عدتها بالحيض متأخر عن بلوغه فأما إذا كانت غير مدخول
بها أو انقضت عدتها قبل بلوغه فلا حاجة إلى عرض الإسلام عليه لأن البينونة قد حصلت
بانقضاء عدتها في المدخول بها وبالإسلام في غير المدخول بها **والمختار أنه** لا عبرة
بالعرض بالإسلام لأن عرضه إنما يكون معتبراً في حق إباحة الدم وحقنه ولا تعلق للعرض
بالبينونة وعدمها وإنما الاعتبار بانقضاء العدة فإذا كان لا عدة في غير المدخول بها
فقد بانت بنفس الإسلام وإن كان مدخولاً بها فقد بانت بانقضاء العدة **واستضعف**
السيد أبو طالب ما قاله المؤيد بالله من اعتبار عدم العرض وأن التعويل إنما هو على انقضاء العدة في
المدخول بها وعلى الفرقة بمجرد الإسلام في غير المدخول بها لما أوضحناه من قبل. الانتصار
يكون بالجواب عما أوردوه. قالوا العرض معتبر وهو في حق الصغير باطل فلهذا وجب
انتظاره. قلنا قد أوضحناه أن العرض إنما هو لمقصد آخر لا تعلق له بالفرقة وإنما هو
متعلق بحقن الدم وسلامته فلا وجه لتكرير الكلام فيه **الفرع الثالث** وإذا
أسلم الذمي وتحته صبية فما يكون الحكم في ذلك فيه وجهان (مذهبان) المذهب الأول وهو
الذي ارتضاه السيد أبو طالب على مذهب الهادي وهو أن النكاح ثابت بينهما إلى مضي ثلاثة
أشهر فإن أسلم أحد أبويها قبل مضي العدة فنكاحها قد استمر لأن إسلامها مقدر إسلامها
وإن انقضت العدة بانت منه. والحجة على هذا هو أن الفرقة بين الذميين بإسلام
أحدهما لا تقع إلا بالعرض بالإسلام أو بانقضاء العدة ولا يمكن هاهنا عرض الإسلام
على الذمية لصغرها فوجب اعتبار انقضاء العدة وعدتها تكون بثلاثة أشهر لأنها السبب

صغيرة

والتزويج جميعاً صح

ولها صور أربع الصورة الأولى أن تقول للأمة بعد أن تراضيا على ذلك قد جعلت عتقك مهرك
فأجيزه لوجه الله على أن يكون العتق مهراً أم لم تقل ذلك في مجلسهما فيصح العتق الصورة الثانية
أن تقول لها أعتقتك على أن تزوجني نفسك ويكون عتقك مهرك الصورة الثالثة أجيزه
بشرط أن يكون عتقك مهرك الصورة الرابعة أن تقول إذا زوجتني نفسك فأجيزه على أن
يكون العتق مهراً لك فهذه الصور كلها صحيحة في إيجاب العتق والمهر والتزويج وإن كان
في الرابعة بعض نظر فإن رغبت في التزويج فلا شيء عليها وإن لم ترغب في التزويج فعليها قيمة رقبتها
كاملة تامة **الحكم الحادي عشر** في بيان الصيغ الفاسدة التي لا توجب التزويج
وجملتها صور ثلاث الصورة الأولى أن تقول لها أعتقتك وجعلت عتقك مهرك فإذا قال ذلك
عتقت الأمة بقوله أعتقتك ولا يلزمها إذا امتنعت من التزويج قيمة نفسها ووجه ذلك هو
أنه إذا قال لها أعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقد جعل العتق مطلقاً من غير شرط معلق
على القول لأن العتق لا يتأخر بعد حرية سببه وهو القول الدال على العتق فإذا قال بعد
ذلك وجعلت عتقك مهرك كان كلاماً مستأنفاً لا تأثير له تعلق بالعتق ولا اشتراطية
ولأنه وقع ونفذ وحصلت الحرية لها بالعتق فقد صارت مالكة لنفسها فلهذا كانت بالخيار
إن شاءت تزوجته وإن شاءت امتنعت عن التزويج وصار كمن يقول أنت حرة وعليك ألف
الصورة الثانية أن تقول أنت حرة وعليك أن تزوجني نفسك فهذه مثل الأولى في
حصول الحرية وبطلان الزوجية لما ذكرناه من استقلال الكلام الثاني في عدم
تعلقه بالأول فلهذا لم يلزمها التزويج به الصورة الثالثة أن تقول أنت حرة والشرط
عليك التزويج وأن تزوجني نفسك فهذه حالة لا تؤثر في إيجاب التزويج ولا يلزم
تزويجها ولا قيمتها إذا امتنعت منه **قاعدة** اعلم أن الضابط للصيغ الصحيحة الموجبة
للعتق والتزويج هو أن يكون العتق معلقاً بحروف الإيجاب والشروط من غير أن يكون
هناك ما يقتضي القطع عن الأول كما قررناه في الصيغ الصحيحة فمتى كان الأمر
كما قلناه كانت مثمرة للعتق وإيجاب التزويج فإن امتنعت من التزويج والحالة هذه وجب

عليها قيمة نفسها والضابط للصنيع الفاسد إلا يوجد التزويج أو لا يكون للعتق تعلق
بالتزويج فمتى كان هكذا تمت العتق وبطل التزويج ولم يكن له الرجوع عليها بالقيمة
إذا كانت ممتنعة عن التزويج وقد تم الكلام في هذه الصور وأحكامها **الحكم
الثاني عشر** وإذا قالت امرأة لعبدها أعتقتك على أن تزوجني أو قال لها
العبد أعتقيني بشرط أن تزوجيني فأعتقته فإن العبد يعتق ولا يلزمه أن يتزوج بها
كما ذكرناه في الأمة ولا يلزم العبد لمولاته شيء من قيمته والفرق بينهما هو أن الأمة
إذا لم ترض بالتزويج فقد استهلكت نفسها بالعتق المشروط بالتزويج فلهذا وجب عليها
قيمة نفسها لسيدها والشرط الذي شرطه السيد هو شرط ملكه عليها وهو
التزويج فلهذا وجبت قيمتها إذا لم ترض به وتباعدت عليه بخلاف العبد فإنها لم تشترط
عليه شرطا تملكه عليه ~~إذا لم يرض به وتباعد عليه~~ وهو التزويج بها فإن
الأمر إليه في ذلك فكأنها شرطت له أن تملكه مع رقبته شيئا آخر فهو كما لو قالت
له أعتقتك على أن أعطيك مائة درهم فقال الشيخ وإن قالت له الجارية اعتقني
على أن تزوجني فقال لها قد زوجتك على عتقك وأعتقتك وقع العتق بقوله أعتقتك
ولم يصح التزويج بذلك ووجهه هو أن قوله قد زوجتك على عتقك لا يصح أن يكون
متضمنا للنكاح وموجبا له لأن الواحد لا يجوز له أن يزوج أمته فإذن الحكم
بهذا اللفظ في اقتضاء النكاح وإجابته فإذا قال بعد ذلك وأعتقتك وقع
العتاق لكونه صريحا في العتق لأنه صدر من أهله وصادف محله فلهذا حكمنا
بنفاذها **الحكم الثالث عشر** وإذا قال السيد لأمته أعتقتك على أن تزوجني
أو تزوجيني نفسك فقبلت عتقت ووجب عليها له قيمتها إذا امتنعت من التزويج
لأنه شرط عليها التزويج في مقابلة العتق فإذا امتنعت حكم عليها بالقيمة كما
مر بيانه وإن أراد الحيلة لعتقها الأمة ولم يلزمها التزويج ولا يكون لها الامتناع

منه فالحيلة أن تقول المعتقة على أنه إن كان في معلوم الله أني أتزوجك بعد عتقك
فأنت حرة أو قال لها إن كان في معلوم الله أني إذا أعتقتك تزوجتك فأنت حرة ثم
تزوجها فإن النكاح يصح وتعتق لأنه إذا تزوجها بعد هذا القول انكشف أنها كانت
في معلوم الله حرة حين عقد النكاح عليها ولزمها النكاح حيث لا خيار لها في رده
والامتناع منه لأنه عقد عليها النكاح وهي مالكة لنفسها بالحرية فلهذا لزمها

الحكم الرابع عشر وإذا قال رجل لآخر أعتق عبدك عني على أن أزوجك
ابنتي فأعتقه عنه فإن العبد يعتق عن السائل وله ولاؤه ولا يلزمه تزويج ابنته
ويلزم السائل لمالك العبد قيمة العبد لأنه لم يسلم له ما شرط له من تزويج ابنته وإن قال
له أعتق عبدك عن نفسك على أن أزوجك ابنتي فأعتقه عتق العبد على سيده وله
ولاؤه ويلزم السائل قيمة العبد لسيده لأنه أعتقه بعوض بذله فلزمه البدل كما
لو قال أعتق عبدك على مائة درهم وكما لو قال طلق امرأتك على مائة درهم
وقد مر غرضنا في هذه المسألة من جعل المهر عتقا. **المسألة التاسعة** قال البديع
وإذا تزوجها على هذا العبد أو هذا العبد كان لها أوكسهما إن كان قدر مهر مثلها
وإن كان دونه فلها مهر المثل إلا أن يكون أعلاهما دون مهر المثل فإن لها أعلاهما
واعلم أن هذه المسألة مشتملة على أحكام ثلاثة. **الحكم الأول** أن يكون العبدان
منقوصين ويكونان جميعا ناقصين عن مهر المثل فإذا كان الأمر هكذا فإن تساوى أحد
أحدهما ووفى مهر المثل إذا دخل بها زوجها وجب ذلك هو أن أحدهما قد تمم لكنه
ناقص عن مهر مثلها فيجب الأسقط لحقها من التسمية وتوفيه مهر المثل وإن شارك كان
لها مهر مثلها من جهة أن التسمية ناقصة عن مهر المثل فلهذا كان لها مهر مثلها. **الحكم
الثاني** أن يكون العبدان منقوصين لكنهما زائدان على مهر المثل فإذا كان الأمر هكذا
وجب استحقاقها لأحدهما لأن المهر قد عقد على أحدهما لا بعينه وهما زائدان على مهر

لها

مثلها ولا يحوز ابطال الزيادة لانها مستحقة بالتسمية الحكم الثالث ان يكونا مختلفين ويكون احدهما زايدا على مهر المثل والاخر ناقصا عنه ومتى كان الامر هكذا كان لها الانقص منهما لان الاصل هو براة ذمة الزوج عن الشغل بالمهر الا ما قامت عليه دلالة فلهذا كانت مستحقة للانقص منهما ثم هي بالخيار ان شات اخذت مهر مثلها وتركت المسمى لانه دون مهر مثلها وان شات اخذت وفا مهر المثل على ما سمي لها لبطلان التسمية لكن هذا اعني الوفا لها على مهر المثل اسهل من الاشتغال الى مهر المثل لما فيه من الجهالة وصعوبة الامر كما يتوضح الامر فيه

المسلة العاشرة قال الهادي في

الاحكام ولو ان رجلا تزوج امراة على طلاق اخرى الى اخر ما ذكره في هذه المسلة واعلم انها مشتمله على احكام ثلاثة الحكم الاول ان يتزوجها على طلاق اخرى واذا كان الامر كما قلناه فاذا دخل بها كان لها مهر مثلها لان طلاق غيرها لا يصح ان يكون مهرا لها لانه ليس بمال واذا صح حكم المال واذا انعقد النكاح عن المهر وجب لها مهر مثلها لانه قد ملك بالدخول منافع البضع فلهذا كانت مستحقة مهر مثلها الحكم الثاني انها تطلق الاخرى لانه لما قال تزوجتك على طلاق فلانة فقد طلقها بهذا القول وقصد ان يجعل طلاقها عوضا عن نكاح الاخرى فكانه قال تزوجتك وفلانة طالق او كانه قال طلاقك نكاح لفلانة كما لو قال طلاقك خروجك من البيت في هذه الاحوال فقد حصل طلاقها كما قررناه الحكم الثالث ان يقول ان تزوجتك على ان اطلق فلانة فانها لا تطلق بمجرد هذا القول لانه ليس انجازا لطلاقها وانما هو موعد فان شا طلقها بعد ذلك وان شا كف عن طلاقها كما لو شرط لاخرجها من مصرها ولا من قريتها فان هذه الشروط تكون باطلة ويصح النكاح واما قال الموع ان لها او كسبها اذا كان قدر مهر المثل لان الاصل هو براة الذمة الا ما كان قدر مهر المثل فانها مستحقة له فاما اذا كان دونه فمهر المثل

الا اذا كان دون مهر المثل وكأنه كالمعدوم فلهذا استحقت مهر المثل الا ان يكون
اعلاهما دون مهر المثل استحقته لأنها قد رضيت وان كان دون مهر مثلها كالو سمى
لها شيئا منفردا دون مهر المثل **المسألة الحادية عشر** واذا تزوج رجل امراه
في حال مرضه المخوف على اكثر من مهر مثلها ثم مات نظرت فان كان [illegible] نكاحها
الا لكا المهر المسمى الزايد على مهر مثلها كان ذلك من راس المال لانه يكون من جمله
الديون لقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله تعالى ولا تاخذوا مما اتيتموهن
شيئا وقوله صلى الله عليه وآله احق ما وفيتم به من الحقوق ما استحللتم به الفروج وان كان يمكنه
نكاحها بدون ما سماه لها وزاد على مهر مثلها فانه يكون وصية من الثلث لانه يكون
محاباة فاذا مات كان الزايد من الثلث لانه بمنزله الهبة وسائر التبرعات لقوله
صلى الله عليه ان الله جعل لكم ثلث اموالكم زيادة في اعمالكم فان المسمى
ويستحب للرجل ان يقدم للمراه شيئا من صداقها وانما كان مستحبا لأمرين اما اولا
فلقوله صلى الله عليه من قدم كفا من تمر فقد استحل وان الرسول صلى الله عليه
امر عليا ان يقدم لفاطمه شيئا من صداقها ومن وجه آخر وهو ان يكون الوطي
لعقد النكاح منفصلا عن الوطي بملك اليمين فلهذا كان مستحبا **المسألة الثانية
عشر** واذا حصلت الفرقة بين الزوجين بعد الدخول وجب استحقاق كمال المهر سواء كانت
الفرقة من جهة الزوج او من جهة الزوجة او من جهتهما جميعا او من جهة غيرهما ووجه
ذلك هو انه قد استوفى منافع البضع فلهذا وجب استحقاق ما يقابلها من المهر
ولقوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها وقد ذكرنا طرفا مما يرد من مسائل
تعيين المهر والحمد لله **الفرع الخامس في التسليم** **واعلم انه مهما سلم الزوج
للصداق فالواجب على** المراه تسليم نفسها وليس للزوج ان يعجلها تسليم نفسها

بل يمهلها حتى تستعد بالتنظف والاستعداد وقيل انها تمهل ثلاثة ايام على جهة الاستحباب
لما ذكرناه لان ذلك الغرض يحصل في هذا القدر من الوقت والاظهر ان امهال الاهل بتهيئة
الجهاز غير واجب فاما اذا اخذ في المدافعة بالتسليم فقد اوضحناه وبينا المجانبة
داعي عن الاعلام فهو تمهيد المقصود بما نريد منه مسائل خمسة **المسئلة الاولى**
الزوج اذا سلم الصداق او تطوع فان كانت المراة صغيرة لا تطيق الوقاع
والمصير عليه لم يجب تسليمها وهكذا اذا كانت مريضة مرضا تتضرر معه
بالوقاع لما في ذلك من الاضرار بهما وقد قال صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام
وان ذلك لا يؤمن معه المضرة في الصغيرة وزيادة الالم في المريضة فان قال الزوج
انا امتنع عن وطئ الصغيرة والمريضة لم يوثق بقوله لان الغالب من حال الازواج
هو قوة الداعي وغلبة الشبق فلهذا لم يوثق بقوله مع توفر الداعي وقوته وان كانت
حائضا وجب التسليم لان له ان يستمتع بما فوق الازار ويحكم وازع الدين عن الجماع في
الفرج وقد ظهر الفرق بين المريضة والصغيرة وبين الحائض فان المانع في الصغيرة
والمريضة هو الضرر بخلاف الحائض فانه لا ضرر هناك في وطئها فافترقا فلو علمت
الحائض او غلب على ظنها انه يغشاها في حال الحيض جاز لها الامتناع عن المضاجعة
لما فيها من ارتكاب المحظور فلهذا جاز الامتناع **المسئلة الثانية في**
الخيار واعلم ان الخيار تارة يكون متعلقا بعقد النكاح وتارة يكون متعلقا
بالصداق دون العقد وتارة يكون متعلقا بهما فهذه احكام ثلاثة نذكرها ونتعلق
بكل واحد منها الحكم الاول اذا كان الخيار واقعا في عقد النكاح بعينه
فاذا زوج الرجل بامراة وشرط خيار المجلس او خيار الثلاث بطل الشرط وصح
العقد لان النكاح لا يقع الا لازما فاذا اشترط فيه الخيار كان هذا الشرط فاسدا
لمخالفته لموضوع النكاح ولا يفسد النكاح لان الشروط الفاسدة لا تفسده

ولهذا

القول بخيار الرؤية لان مبناه على اللزوم وهذه الخيارات مشروعة على التردد
كانت باطلة. الحكم الثاني ان يكون الخيار واقعا في نفس الصداق فحكى عن
الشافعي في المختصر ان المهر فاسد وان النكاح صحيح، وحكى عنه في الاملاء انهما جميعا في
المهر والنكاح باطلان، والمختار ان النكاح صحيح وان الخيار في المهر لا يبطله كما لو
عقد نكاحها على خمر او خنزير لم يفسد النكاح ولان الفساد اذا شرط الخيار في
العقد اولى ولحوقه واذا قلنا بان الخيار في المهر لا يفسد عقد النكاح ففي المهر والخيار
ثلاثة اقوال للشافعي حكاها الشيخ ابو حامد الاسفرايني من اصحابه. القول الاول ان
المهر والخيار صحيحان، ووجهه هو ان المهر كالثمن في البيع فلما لم يمتنع جواز الخيار في
الثمن لم يمتنع جوازه في المهر. القول الثاني ان المهر صحيح والخيار باطل ووجهه هو ان
المقصود هو الصداق والخيار تابع له فلاجل هذا ثبت المقصود وبطل التابع له.
القول الثالث ان المهر والخيار باطلان وهو المنصوص عن الشافعي، ووجهه هو ان الخيار
لما بطل في العوض وهو البضع بطل في العوض اذا سقط الخيار فقد ترك الجملة من
المهر فيجب رده وذلك مجهول، واذا كان المهر مجهولا وجب مهر المثل. والمختار
على المذهب هو الوجه الاول ووجهه ما ذكرناه وهو ان النكاح عقد معاوضة
اما في الابتداء واما في الانتهاء فاذا ثبت الخيار في احدهما ثبت في الاخر. الحكم الثالث
ان يقع الخيار في النكاح وفي المهر جميعا وحكي عن الشافعي قولان احدهما انه يبطلا جميعا
وثانيهما انه يصح النكاح. والمختار الذي يأتي على المذهب هو القول ببطلان
النكاح وصحة المهر لما ذكرناه من ان الخيار في عقد النكاح يبطله لكونه
مبنيا على الصحة وفساد الشروط التي تقارنه خلاف المهر فان الشروط الفاسدة
تفسده. **المسألة الثالثة** في الرد بالعيب وتشتمل على احكام. الحكم الاول
لا خلاف بين ائمة العترة والفقهاء في جواز رد المهر بالعيب الفاحش اذا كان حاصلا

ثلاثة

من جهة الزوج ووجهه هو ان النكاح عقد معاوضة فلها اذا حدث فيه الرد بالعيب
كالبيع اذا حصل في المبيع قبل التسليم والقبض وهل ترد بالعيب اليسير ام لا فيه مذهبان
المذهب الاول جواز ردها بالعيب اليسير كما ترد بالعيب الفاحش وهذا هو الذي ذكره
الناصر من اهل العترة وحكاه الشيخ ابو جعفر لمذهب القاسمية وهو قول ش ود ومن ص
ح والحجة على هذا هو ان النكاح عقد على منافع البضع وشرع لها فلهذا وجب الرد
فيه بالعيب اليسير كما يرد بالكثير كالمبيع فانه يجب فسخه بالعيب اليسير كما يجب ذلك (ترد صح)
بالعيب الكثير المذهب الثاني انه لا يجب رد المهر بالعيب اليسير وانما يرد بالعيب الفاحش (يجوز صح)
وهذا هو راي ح وف ومحمد والحجة على هذا هو انها اذا ردت المهر لم يفسخ النكاح
ورجعت الى قيمته لبقاء السبب الموجب لتسليمه وهو عقد النكاح كما لو استحق المهر او (لو صح)
مات اذا كان حيوانا فاذا كان العيب يسيرا لم يستدرك حقها بالرد لان ذلك مما
يختلف فيه تقويم المقومين وليس كذلك العيب الفاحش فانه خارج عن تقويم
المقومين فاذا ردت به استدركت حقها بالرد فافترقا والمختار هو جواز الرد
بالعيب اليسير كما يجوز بالكثير كما هو راي الناصر ومن تابعه ونحتج بما ذكرناه
ونزيد هاهنا وهو ان الاصل في عقد النكاح ان يكون متناولا للصحة وانها غير
راضية بشيء من العيب في مهرها واذا كان هو السلامة فوجب الحكم بخلوه عن
العيب سوا كان قليلا او كثيرا ولا فصل في ذلك بين قليله وكثيره ولقوله تعالى
وآتوا النساء صدقاتهن نحلة والنحلة هي العطية الهنية ولا هنا ولا انتفاع كونه
معيبا فمن نحى الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا العيب في المبيع
يوجب فسخ العقد والرجوع بالثمن فيستدرك بالرد حقه لانه يرجع فيه بما نقده من الثمن
بخلاف المهر فانها لو ردت المهر لم ينفسخ العقد فاذا كان العيب يسيرا لم يستدرك

حقها بالرد لان ذلك القدر مما يختلف فيه تقويم المقومين ولئن كان هذا العيب فاحشًا فانه
خرج عن تقويم المقومين فاذا زادت فيه استدركت حقها فلهذا افترق الحال بين المبيع
والمهر وبين العيب اليسير والكثير فلئن قيل على هذا جوابان احدهما انا لا نسلم انه لا
يستدرك حقها بالعيب اليسير لانها اذا ارادت اخذت قيمته من الزوج فقد استدركت
حقها بالرد واخذ القيمة وهي حق لها في المقوم بعينه واما ثانيا فلان هذا يبطل
بالمسلم فيه فانه لا يوجب فسخ العقد ومع ذلك فانه يرد بالعيب قليله وكثيره **الحكم الثاني**
انه اذا كان العيب حادثًا لا من جهة الاجنبي فالزوجة بالخيار ان شاءت اخذت
قيمته صحيحًا ووجهه هو انه حصل المهر معيبًا في يد الزوج فلها اذا كان لها العدول
الى القيمة كما لو كانت الجناية من جهة الزوج وان شاءت اخذت الارش من جهة الاجنبي
ولم يبطل حقها من العين لانها صارت مجبورة بالارش وان شاءت اخذت مهر مثلها
لان المهر لما صار معيبًا لم يلزمها قبوله فلهذا ارجعت الى مهر المثل لانه يكون قيمة لمنافع
البضع اذا تعذر المسمى وها هنا قد تعذر اخذ العين **الحكم الثالث** اذا كان
العيب حادثًا لا من جهة الزوجة وحصوله من جهتها بمنزلة قبضها له ويلزمها قبوله
كما لو حدث عليه بعد قبضها له واذا قلنا بجواز العدول الى القيمة اذا صار معيبًا
قبل تسليمه فمتى يكون التقويم فيه احتمالات ثلاثة الاحتمال الاول ان يكون يوم
الصداق لانه مستحق في ذلك اليوم والثاني انه يكون يوم صار معيبًا لان العيب هو
الموجب للتقويم والثالث انه يكون يوم المخاصمة لانه اليوم الذي يتقرر فيه العيب
بامر الحاكم فصار محتملًا لهذه الوجوه الثلاثة **المسئلة الرابعة** في جعل
شيء من المهر لغير الزوجة وتشتمل على احكام ثلاثة **الحكم الاول** اذا كان العوض
المشروط لغير المراة مشروطًا في العقد وصورة المسئلة ان يعقد الزوج المهر على

ان للمرأة ألفا ولأبيها ألفا ولأمها ألفا فلا خلاف في استحقاقها الألف الذي شرطها لها وأما
ما اشترط لغيرها ففيه مذاهب أربعة المذهب الأول أن المشروط في العقد يستحقه
الزوجة سواء كان مشروطا للزوج أو لغيره وهذا هو رأي الهادي نصه في كتابه
الأحكام وارتضاه السيد والحجة على هذا هو أن الزائد على ما سمي من المهر قد
صار من جملة المهر لأنه عوض عن منافع بضعها فلهذا أوجبنا أن يكون من جملة المهر وإذا
رضيت بأن تجعل للزوج أو لأبيها أو لأمها جاز ذلك لأنه يكون كالتوكيل للزوج أن يدفعه
إلى من ذكرناه وعلى هذا يجوز لها الرجوع فيه وإن كانت هبة فلها أن ترجع فيه
قبل قبول من هو هبة له وعلى هذا المذهب يكون مستحقا للكل من المشروط المذهب
الثاني محكي عن ش في الجديد وهو أن المهر إذا اشترط فيه شيء لغير الزوجة فإنه يفسد المهر
كله وتستحق المرأة مهر مثلها والحجة على هذا هو أنه إذا قال لأبيها ألف ولأمها
ألف فإن أراد الولي على أن يكون ذلك لأبيها وأمها فهي متعة فهذا اشترط عقد لآدمي بعقد
وإن أراد أن لا ولاية للزوجة مهرا فالمهر لا يستحقه غير الزوجة فلما كان
الأمر كما قلناه لا جرم حكمنا بفساده ولما كان فاسدا استحقت المرأة مهر مثلها وهذا
هو القياس المطرد من أنه إذا بطل المسمى وجب مهر المثل لأنه عوض عن منافع بضع المرأة
المذهب الثالث محكي عن ح وهو أنه إن شرط ذلك للزوج أو لمن هو مختص به كان
حطا من المهر وإن شرط لمن هو مختص بالمرأة فلها الباقي وعلى هذا يكون للأب الألف وللأم
الألف ولها الألف لأنهما ممن يختص بالزوجة ووجه ذلك هو أنه إذا كان الشرط لما
يختص بالزوجة فهو صلة وقربة فلهذا استحقه الأب والأم فأما إذا كان لمن يختص
الزوج فهو حط من المهر لأنه بمنزلة الهبة والصدقة على الزوج المذهب الرابع محكي
عن محمد بن الحسين وهو أنه إذا كان المشروط للزوج دون الولي فهو حط من المهر وإن لم يذكر

اذا كان مشروطا للولي ووجهه ما ذكرناه من انه اذا كان مشروطا للزوج فهو
حط من المهر الا انه نزل الهبة له والصدقة عليه فهذا تقرير هذه المذاهب والمختار
ان كل ما شرط في العقد فانه من جملة المهر كما هو راي الهادي وهو محكي عن الشافعي في القديم
وكذا وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة
والصداق اسم لما اشتمل عليه العقد وقوله صلى الله عليه ادوا العلائق وهي التي تراضى
به الاهلون وظاهر الاية والخبر دال على ان ما ذكر في العقد فهو حق للمراة كما قلناه
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه قالوا اذا كان مشروطا في العقد فهو عوض
لازم فيفسد ويكون للمراة فيستحقه مهر المثل قلنا ان كان الغرض فساد عقد النكاح
فلا اطلاق وانه لا يفسد باستحقاقها والغرض نقص المهر لان المهر ليس شرطا في صحة النكاح
وان كان الغرض فساد المهر فلا وجه للفساد لعينه وهو معلوم المقدار ولكن المراد
بمن يستحقه ومثل هذا لا يكون وجها في فساده قالوا اذا كان الزائد للمخصص الزوج
كان حطا من المهر وان كان للمخصص غير الزوج فهو حق للمراة كما حكي عن ف ومحمد قلنا
هذا الحكم لا مستند له لان القول كلما اشتمل عليه العقد فهو للمراة لانه في مقابلة منافع
بضعها لما ذكرناه من الادلة النقلية والقياسية **الحكم الثاني** اذا كان العوض
مشروطا قبل العقد فان هذا حاله يكون رشوة فيحرم [illegible] اخذه
لكونه اخذا عن جهة الاستحقاق ولانه اخذ على فعل ما هو واجب عليه وهو تزويج
حرمته وقد قال صلى الله عليه لعن الله الراشي والمرتشي **الحكم الثالث** ان يكون العوض
شرطه متاخرا عن العقد كان اذا وصل الى الولي بطيبة من نفس الزوج جاز ذلك لما روي
عن الرسول صلى الله عليه احق ما اكرم الرجل على ابنته واخته ولانها عطية طابت بها
نفس الزوج للولي فكانت جائزة لما روي عن الرسول عليه السلام انه قال لا يحل مال امرئ مسلم
الا بطيبة من نفسه **المسئلة الخامسة** في دخول الشرط في المهر وتعلقه به

العقد صح

العوض صح

أحكام أن تعقد **الحكم الأول** وإذا تزوجها الزوج بألف على أن يطأها ليلاً أو نهاراً
أو على أن يكسوها ويجيء إليها ويحسن عشرتها ويقوم بمؤنتها وبما يصلح أحوالها
أو على أن لا يخرج من بيته في ذلك ولم يكن الشرط مؤثراً في المهر لأنه شرط ما هو من مقتضى
العقد ومن ثمرته وفائدته فأما لو باع منه شيئاً اشترط أن يرد في ثمنه أو يشترط أن يحمله إلى
بيته وأن يشترط على أن له أن يتزوج عليها أو يتسرى أو يسافر بطلت الأرباح إلى عشرة
ذلك كله صح ذلك لأنه لا ينافي مقتضى العقد **الحكم الثاني** وإن تزوجها على ألف على
أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى أو على أن لا يسكنها أباها وأمها أو على أن لا يكسوها أو على
أن لا يسكنها أو على أن لها أن تخرج من بيتها متى شاءت فهل يكون النكاح صحيحاً والشرط
والمهر باطلان أم لا فيه مذاهب ثلاثة المذهب الأول أن النكاح صحيح والشرط والمهر
باطلان وهذا هو الظاهر من مذهب العترة وهو محكي عن الفريقين الحنفية والشافعية
وهو رأي ك والحجة على هذا ما روي عن الرسول صلى الله عليه أنه قال كل شرط ليس في
كتاب الله ولا في سنة رسوله فهو باطل وهذه الشروط ليست كذلك في كتاب الله
ولا في سنة رسوله صلى الله عليه فلهذا حكمنا عليها بالبطلان وأما قلنا إن المهر
المسمى باطل فلأن الشرط لما كان باطلاً وقد ترك جزء من المهر من أجل الشرط وذلك
الجزء مجهول فلهذا وجب الرجوع إلى مهر المثل وهذا هو الجاري على القياس لأن كل موضع
فسدت فيه التسمية لأجل الجهالة وجب الرجوع إلى مهر المثل لأنه يكون عوضاً عن منافع البضع
المستهلكة بالوطء وأما قلنا إن النكاح صحيح فلأن بطلان المهر لا يؤدي إلى بطلان النكاح
لأنه إذا جاز النكاح من غير مهر فجوازه مع فساد المهر أولى وأحق المذهب الثاني أن الشرط
صحيح فمتى لم يف لها بالشرط جاز لها فسخ النكاح وهذا هو المروي عن عمر بن الخطاب
وعمر بن عبد العزيز ومحكي عن معاوية وشريح ومروي عن الشعبي من الفقهاء والحجة
على هذا وهو مروي عن أحمد بن حنبل قوله صلى الله عليه المؤمنون عند شروطهم [illegible]

من الصحابة والتابعين صح

وكون الشيء شرطا في غيره الا ان صحته موقوفة على صحة الشرط وبطلانه واتفق على بطلان الشرط
فاذا الزوج بالشرط كان للمرأة الخيار في فسخ نكاحها وهذا فان الصغيرة اذا زوجها غير الاب
كان لها الخيار اذا بلغت في فسخ النكاح لما كان رضاها شرطا في صحة نكاحها المذهب
الثالث محكي عن ابي علي بن خيران من اصحاب الش وهو انه يكون لها الاقل من الامرين المسمى او مهر المثل
والحجة على هذا هو انها قد رضيت بالمسمى مع الوفا بالشرط فاذا بطل الشرط كان
لها مهر المثل لاجل بطلان الشرط واذا كان الامر هكذا كان هذا الاقل منهما لان الاصل
هو براءة الذمة فلهذا لم تستحق الا الاقل منهما **والمختار** هو صحة النكاح
وبطلان الشرط وايجاب مهر المثل كما هو الظاهر من مذهب ائمة العترة ومن تابعهم على ذلك
وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ان الشرط لا ابطال له الا اذا دلت عليه دلالة شرعية
وها هنا فلا دلالة عليه واذا بطل كونه شرطا لعدم الدلالة بطل ما سمي لها لعدم
الشرط فلهذا وجب استحقاقها لمهر المثل مع الدخول لاجل استهلاك منافع البضع بالوطء
فاما النكاح فلا مقال في صحته لان عدم المهر لا يبطله فضلا عن فساده **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه قالوا الشرط صحيح ويكون للزوجة الخيار اذا لم يف بالشرط
في فسخ نكاحها قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلان الشرط انما هو شرط في صحة
المهر دون عقد النكاح فلا معنى لابطال النكاح لاجل فساد المهر لان النكاح صحيح
من غير مهر فلهذا لم يكن فساده مبطلا للعقد اولى واحق واما ثانيا فلان ما ذكروه
معارض بما اوردناه من الخبر والخبر اقوى في الدلالة فانه عام لا ظاهر يعمل به وما
اوردوه من الخبر محمول على ظاهره فلهذا كان خبرنا احق بالقبول قالوا يكون
لها الاقل من المسمى او مهر المثل قلنا ان المهر قد بطل لعدم الشرط فيه واذا بطل
المهر لاجل بطلان شرطه وجب استحقاقها لمهر المثل لان هذا هو القياس فيما بطل فيه
التسمية ان تستحق مهر المثل فلا معنى لابطال هذه القاعدة **الحكم الثالث** وان
تزوجها على الف ان لم يخرجها من بلدها وعلى الفين ان اخرجها فاي شيء يكون المستحق فيه

او الف بالاله القول الاول ان لها مهر مثلها والمهر المسمى فاسد وهذا هو المحكي عن ش وص
ووجهه انه دخل في العقد على التخيير من عوضين فكان العوض فاسدا كما لو قال
لعبده هذا الثوب لبيت لكذا او لبيته بكذا او بعدها بالف و نسبه للعشر القول
الثاني محكي عن ح انه ان وفا بالشرط الاول كان لها الالف وان لم يف لها كان لها مهر
مثلها ووجهه هو ان الشرط له مدخل في المهر ويكون مؤثرا فيه فاذا عقد نكاحها
على الف بشرط الا يخرجها كان وفي بترك الاخراج فلها لانه معطا لو لها شرطه وان
اخرجها كان له مهر مثلها لانه قد بطل المسمى لعدم الوفا بالمشروط فلهذا اوجبنا لها
المهر المسمى القول الثالث محكي عن ف ومحمد وهو ان الشرطين جايزان ووجهه هو ان هذه
الشروط صحيحة والمهور مانعة دخول الشروط فيها فلاجل هذا اقتضينا بصحة هذه
الشروط وما هي مشروطة فيه والمختار الذي يأتي على ظاهر المذهب ما قاله
محمد وهو ان الشرطين جايزان لانه اتفق على نص لايمة العترة في ذلك ويدل على صحة
ما قلناه قوله صلى الله عليه المومنون عند شروطهم فظاهر الخبر دال على جواز كل
شرط الا ما خصته دلالة شرعية على فساده وبطلانه واذا كان الامر كما قلناه
وجب الوفا بهذه الشروط فان تعدى في سببها فلها الالف مهرا وان رجع من سببها
فلها الالفان مهرا وهذا فلا فساد فيه الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه
قالوا يكون لها مهر المثل لفساد المسمى كما حكي عن ش قلنا التخيير لا يكون
مانعا عن كونه مهرا فان التخيير وارد في احكام الشريعة فانها متعلقة به نحو
كفارة اليمين والتخيير في جزا الصيد والتخيير في فدية فعل المحظورة في الحج فلا وجه
لفساد التخيير اذا تعلق بالمهر ومن وجه اخر وهو ان الخلاف في مهر المثل لا معنى له مع
امكان المسمى فان مهر المثل انما دخل للجهالة والمانع في الاحتمال كما سنوضحه قالوا
ان وفى بالشرط الاول كان لها الالف وان لم يف كان لها مهر مثلها كما حكي عن ح قلنا

ما قاله ح وقد ارتضاه بعض اصحابنا للمذهب ولكن الجواز عنه من وجهين اما اولا فانهما
حاملان على جهة التخيير فليس احدهما بتعلق الحكم به اولى من الآخر ولا وجه لتخصيص
الاول واما ثانيا فلانا نعكس هذا ونقول ان يتعلق الثاني فلها الا ... وانه يتعلق
فلها مهر مثلها فاذن الوجه الجامع هو المثل مع امكان ... الذي هو معلوم **الحكم**
الرابع وان شرط الزوج على المراة الا يطاها او على ان يطاها نهارا دون الليل
او على ان لا يدخل عليها سنة لم يكن ذلك موجبا لبطلان النكاح لانه حق للزوج
فلهذا جاز له تركه والخروج له الوفاء لقوله صلى الله عليه ما بال اقوام يشترطون شروطا
ليس في كتاب الله وما هذا حاله فليس مذكورا في كتاب الله فلهذا كان باطلا
وان شرطت هذه الامور المراة على الزوج كان النكاح باطلا لانها تكون مانعة
حصول المقصود ورافعة لموجب العقد كما اوضحناه في شروط النكاح فلا تعتبر

الفرع الثالث في الضمان للمهر واذا ا...

الرجل امراته عينا معينة اما عبدا او اما ثوبا او حيوانا من الابل والعروض
ذلك من الاعيان التي يصح تملكها فانها تكون مضمونة على الزوج ما لم ...
الزوجة ولا خلاف بين ائمة العترة والفقهاء في ان المهر مضمون اذا تلف في يد الزوج
ان تقبضه الزوجة ومعنى كونه مضمونا على الزوج انه اذا تلف كان تلفه من ...
ووجهه هو انه مضمون عليه بعقد معاوضة فكان ضمانه عليه كالمبيع
المبيع في يد البائع فاما اذا قبضته الزوجة وتلف في يدها سقط ضمانه عن الزوج
ضمانه عليها وتحصيل المقصود بان نرسم فيه مسائل اثنتي عشرة المسألة
قال الهادي في الاحكام واذا تلف المهر ~~كان على الزوج قبل عقده~~ فعد ...
للمراة قيمته يوم عقد النكاح واعلم ان هذه المسألة مشتملة على احكام ...
الاول ان المهر اذا هلك في يد الزوج قبل ان تقبضه الزوجة سقط حقها من العين

لم يستقل بوجه لاستحقاقها الجامع تسليمها ولا يبطل النكاح لان النكاح ينعقد من غير مهر فلهذا
لم يبطل ببطلان المهر ويجب على الزوج ضمان المهر للزوجة لانا قد قررنا انه مضمون عليه حتى
تقبضه الزوجة **الحكم الثاني** واذا قلنا بكونه مضمونا على الزوج قبل قبضه
ففيما يضمنه مذهبان المذهب الاول انه يجب عليه ضمان القيمة وهذا هو راي
ائمة العترة ويحكى عن ح وقول ش في القديم واحمد بن حنبل وهو راي الشيخ ابي حامد
الغزالي واختاره ابن الصباغ صاحب الشامل وهما من جلة اصحاب ش والحجة على هذا هو
ان المهر عين يجب تسليمها ولا يسقط ضمانها بما تسليمها فيجب اذا تلفت ان تكون مضمونة ببدلها
وهو القيمة كالعين المغصوبة فهذه قيود لابد من رعايتها واعتبارها فقولنا
عين يجب تسليمها احتراز به عن الحب يسلمه كالعين المستعمة(?) قبل عقد البيع وقولنا لا
يسقط ضمانها بما تسليمها احتراز به عن العين المستعمة(?) والثمار اذا تلفت العين المذهب الثاني
ان الواجب عند تلف المهر في يد الزوج الرجوع الى مهر المثل وهذا هو راي ش في الجديد و ابن
المرو وابي اسحق المروزي وابي الطيب الطبري كلهم من اصحاب ش والحجة على هذا هو ان
المهر عوض معين تلف قبل القبض وتعذر الرجوع الى المعوض منه فوجب الرجوع الى بدل
المعوض منه لا الى بدل العوض كما لو اشترى عبدا بثوب وقبض العبد وتلف العبد والثوب
جميعا عنده فانه يجب عليه قيمة العبد لا قيمة الثوب فهذه قيود لابد من اعتبارها فقولنا هو
المهر عوض معين احتراز عن العوض في الذمة وقولنا تعذر الرجوع الى المعوض منه
لان الشرع منع الزوجة من الرجوع الى بضعها اذا تلف المهر فلهذا وجب رجوعها الى بدل
البضع وهو مهر المثل فانه احتراز من المبيع اذا تلف قبل القبض فان المشتري له ان يرجع
لان الشرع منع منه **والمختار** هو الرجوع الى قيمة المهر كما هو راي ائمة العترة
ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو قوله صلى الله عليه على اليد ما
اخذت حتى تؤدي ولا شك ان الزوج اخذ المهر لكونه يجب ويضمنه عليه فاذا تلف فقد

لتعذر رد العين لأجل تلفها فإذا تلفت وجب عليه ضمانها بالقيمة لكونها قائمة مقام العين عند
التلف **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا لو أخذ الرجوع الى مهر المثل كما
لو شرا عبدا بثوب وقبض العبد فتلفا جميعا وجب الرجوع الى قيمة العبد دون قيمة
الثوب قلنا عن هذا جوابان أما أولا فلا نسلم انه يرجع الى قيمة العبد ولكن
يرجع الى قيمة الثوب لأنه هو الثمن فلهذا وجب قيمته وأما ثانيا فلأن الرجوع الى
مهر المثل إنما يكون إذا تلف ما فيه البضع من غير مهر كما نقوله في المفوضة فأما
مع وجود المهر فلا وجه للرجوع اليه وإنما يجب الرجوع الى ما هو مهر فافترقا

الحكم الثالث وإذا قلنا بوجوب ضمان القيمة في المهر فإن في كيفية ضمان
قيمته مذهبان المذهب الأول محكي عن الهادي فإنه قال في الأحكام إذا عقد
المهر على جارية بعينها او دابة او بقرة او ناقة او ارض فتلف كان لها قيمتها يوم عقد
النكاح إذا كان الإبطاء بالتسليم من قبل الزوج وإن كان الإبطاء من جهة الزوجة
كان لها قيمتها يوم التلف والإبطاء له تفسيران ذكرهما **التفسير الأول** ذكره
المطرزي وهو أن معنى الإبطاء هو الامتناع من التسليم او التسلم فإذا كان الامتناع من
التسليم من جهة الزوج كان لها القيمة يوم عقد النكاح وإن كان الامتناع من
التسليم من جهة الزوجة فلها قيمته يوم التلف **التفسير الثاني** ذكره السيد
وهو أن تمنع الزوجة نفسها من الزوج فإذا فعلت ذلك كان للزوج أن يحبس المهر
عنها فلا يكون غاصبا لأنه منعه لحق عليها وهو تسليمها نفسها فإذا تلف تحول
ذلك الى ذمته وعلى هذا تكون قيمته يوم التلف وإن امتنع من تسليمه **قال السيد** ط.
وصورة المسألة أن يكون قد تغيرت قيمته عن قيمته يوم العقد الى زيادة او نقصان فأما
إذا كانت القيمة على حد واحد يوم العقد ويوم التلف فلا احتياج الى اعتبار الامتناع
من التسليم والتسلم وإنما تكون الفائدة في اعتبارهما مع الاختلاف **والحجة** على هذا
هو أن الامتناع إذا كان من الزوج كانت القيمة لازمة له يوم العقد لأنه يكون في حكم

[illegible]

الغاصب لاجل الامتناع والغاصب يلزمه قيمة المغصوب يوم غصبه وإذا كانت الزوجة
هي الممتنعة من التسليم لمهرها فقد رضيت بان يكون في يد الزوج وضمانه فلاجل هذا
لزمه الضمان لاجل التلف والقيمة تكون يوم التلف كالرهن فان الراهن لما رضي بكون
الرهن في يد المرتهن بتسليمه اليه وتلفه كانت قيمته يوم التلف ما لزام الشرع اياه
المماثلة المذهب الثاني محكي عن ش وإذا قلنا بقوله القديم ان القيمة لازمة للزوج
دون مهر المثل فله فيه قولان احدهما انه تعتبر في قيمته اكثر ما كانت من حين
العقد الى حين التلف لانه مضمون على الزوج في جميع هذه الاحوال فهو كالمغصوب
وثانيهما انما تعتبر القيمة يوم التلف المختار والاول هو المنصوص عليه وهو
الاصح عند جميع اصحابه وحكى الشيخ عن ش في بعض المسائل ان المهر اذا كان عبدا
وتلف كان على الزوج مثله ولم يذكر احد من اصحابه هذه الرواية واما ابو ح فلم
اقف على مذهبه في ان ... تكون قيمة المهر اذا تلف **والمختار** ان المهر اذا تلف
في يد الزوج بآفة سماوية او بفعل الزوج فانه يضمن مثله ان كان من ذوات الامثال
او يضمن قيمته ان كان من ذوات القيم وان القيمة تكون على ما ذكره الهادي من
التفصيل ونحن نذكر ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو انه اذا كان الابطاء من التسليم
حاصلا من الزوج فضمانه يكون ضمان اليد بالغصب وان كان الابطاء بالتسليم من جهة
الزوجة فضمانه يكون ضمان العقد فعلى الاول يضمنه باوفر القيمتين وعلى الثاني
يضمنه يوم التلف كالمرهون **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا حكي
عن ش انه يضمنه باوفر القيمتين في قول وفي قول اخر يستحق القيمة يوم التلف قلنا
يمكن تنزيلها دون القولين على ما حكيناه عن الهادي في تقسيم الابطاء هل يكون
من جهة الزوج او يكون من جهة الزوجة فان كان من جهة الزوج فهو غاصب فلزمه
اوفر القيمتين وان كان من جهة الزوجة فليس عليها فلهذا لزمته القيمة يوم
التلف ومع هذا ارتفع الخلاف بيننا وبين ش على هذا الفرق المسئلة ولا

عند صح

حلالاً فان المهر اذا كان حيواناً او ارضاً بعينها فتلف فلها القيمة وهذا فيه نظر
من وجهين احدهما انه حاكٍ عن ش في القديم انها تستحق مهر المثل اذا تلف في يد الزوج قبل
قبضها وثانيهما انه حاكٍ عن ش ان المهر اذا كان عبداً او تلف في يد الزوج فانها تستحق
مثل العبد دون قيمته فتحصّل من هذا انه لا وجه لاطلاق الاجماع على القيمة

المسئلة الثامنة في الاستحقاق فان اصدقها

حيواناً او ثوباً او داراً فاستُحق ذلك كله كان الواجب على الزوج فيه مذهبان المذهب
الاول ان الواجب هو القيمة وهذا هو رأي ائمة العترة وهو محكي عن ح والحجة على هذا
هو ان كونه مستحقاً لا يمنع من كونه معقوداً عليه ولهذا فان المستحق له لو اجازه
لجاز كونه مهراً وكان العقد للمستحق مهراً فاذا تعذر هذا فان السبب الموجب لتسليمه
هو عقد النكاح فاما فاذا تعذر ذلك لورود الاستحقاق وجب ان يرجع الى قيمته
كما لو امهرها عبداً فتلف ثم مات قبل القبض. المذهب الثاني ان الواجب احد الامرين
عند الاستحقاق اما الرجوع الى مهر المثل فهو الجديد واما الرجوع الى القيمة وهو القديم
وهذا هو رأي ش وقد ذكرنا توجيه القولين في المهر اذا تلف قبل القبض فاغنى عن
الاعادة والمختار هو القضاء بالقيمة عند الاستحقاق كما هو رأي ائمة العترة رحمهم الله
ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ما ذكرناه في تلف المهر قبل قبضه بل الرجوع الى القيمة
هاهنا احق لان المستحق قائم بعينه فلهذا كان لها الرجوع الى قيمته لانه مما يعوّض
ويمكن الرجوع الى عينه اما باجازة المالك له واما برجوعه الى ملك الزوج واذا كان
الامر فيه هكذا وجب الرجوع الى القيمة على كل حال. الانتصار يكون بالجواب عما
اوردوه من استحقاق مهر المثل كما قاله ش في الجديد قالوا اذا ابطل المهر بالاستحقاق
وجب الرجوع الى مهر المثل لانه قيمة لمنافع البضع عند استهلاكها بالوطء قلنا
انما يجب الرجوع الى مهر مثلها اذا لم يكن هناك صداق وجب عنه وهاهنا الرجوع الى
قيمة المستحق اولى ولحوقه به اقرب واخص والبعد عن الجهالة الحاصلة في مهر المثل

راجل هذا اوجب الرجوع الى القيمة كما نقوله في سائر المتلفات • **المسئلة الثالثة**
ان تزوجها على ما لا قيمة له كان تزوجها على نواة او حبة من شعير او حجر او غير ذلك
لا يمكن تقويمه كان لها مهر المثل • وتصير كما لو لم تعقد نكاحها على شيء لان ما لا
له يكون كالمعدوم • فلهذا استحقت مهر المثل • وان كان المهر جارية فولدت او
شية او حجرا فنتجا قبل ان تقبضها فالولد مع الام يكون مهرا الحلاف فيه بين ائمة العترة
لفقها • ووجه ذلك هو ان ما هذا حاله نماء حادث من عين المهر فوجب ان يكون من
لته كالزيادة المتصلة • ومن جهة ان النكاح عقد معاوضة فاشبه ما لو
راها انسان فولدت قبل التسليم • وان تزوج الرجل امراة بصداق في ذمته فادى
اجنبي ذلك الصداق عن الزوج سواء كان الاداء باذنه او من غير اذنه • ووجه ذلك
له تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وههنا فقد حصل لها الايتاء ولم يشترط في الاية
يكون الايتاء من جهة الازواج • وان المقصود براءة الذمة عن المهر • وهذا حاصل
ع الاجنبي كما لو دفع المهر من نفسه • وهل يرجع على الزوج بما دفع ام لا فيه تردد
المختار ان الدافع اذا كان بامر الزوج كان له الرجوع • وان لم يكن باذن الزوج
رجوع له عليه لانه متبرع بدفعه ولا رجوع في التبرعات • **المسئلة الرابعة**
اعسر الزوج ولم يتمكن من ادائه لاعساره فهل يكون للمراة الخيار وللاصحاب
يه طرق ثلاث حكاها ابن الصباغ في كتابه الشامل • الطريق الاول انه ان
ان بعد الدخول لم يثبت الخيار قولا واحدا وان كان قبل الدخول ففيه قولان
هرهما انه يثبت لها الخيار • ووجهه هو انها تعذر عليها تسليم العوض والمعوض
حاله فلهذا كان لها الرجوع الى المعوض كما لو افلس المشتري بالثمن والمبيع
حاله • وثانيهما انه لا يثبت الخيار لان تاخير المهر ليس فيه ضرر متحقق فهو مشبه له بنفقة
في النفقة اذا اعسر الزوج بها • الطريق الثاني انه ان كان قبل الدخول
الخيار قولا واحدا وان كان بعد الدخول فقولان احدهما يثبت الخيار لان

المعقود عليه قد تلف فهو كما لو تلف المبيع في يد المشتري ثم أفلس والثاني أنه يثبت الخيار
وهو اختيار المروزي أبي إسحق من ضرر كون المرأة يجب عليها التمكين من الوطء وحبسه الزوج
في مقابلة الصداق وأما إذا سلمت بعضه فكان لها الفسخ في الباقي كما لو وجد البائع
بعض المبيع في يد المفلس الطريق الثالث أنه إذا كان قبل الدخول ثبت لها الخيار
قولا واحدا وإن كان بعد الدخول لم يثبت لها الخيار قولا واحدا فهذه الطرق الثلاث
محكية عن ص ش والذي يأتي على المذهب هو الطريق الثالث لأنه إذا كان قبل الدخول
فالبضع لم يتلف فهو كما لو أفلس المشتري قبل قبض المبيع فلأجل هذا كان لها
الخيار في فسخ العقد وإن كان بعد الدخول فلا خيار لها لأن البضع تالف بالوطء
فهو كما لو أفلس المشتري بعد تلف المبيع فلا خيار له **المسألة الخامسة**
وإذا تزوجت امرأة رجلا مع العلم بإعساره فهل يثبت لها الخيار أم لا فيه وجهان
أحدهما ثبوت الخيار لها والثاني وجهه أنه يجوز أن يقدر عليه بعد العقد فلا يكون علمها
بإعساره رضى منها بتأخير الصداق كالنفقة والثاني أنه يمتنع الخيار لها لأنها
رضيت بتأخيره وهذان الوجهان حكاهما ابن الصباغ في كتابه الشامل والمختار
على المذهب أنه لا خيار لها لأن المعسر قد يتمكن من النفقة بالكسب والاجتهاد بخلاف
الصداق فلهذا كان لها الخيار في النفقة بخلاف الصداق فافترقا وإن أعسر
الزوج بالصداق ورضيت بالمقام معه لم يكن لها الخيار بعد ذلك في فسخ نكاحها
ووجهه هو أن حق الصداق لم يتجدد بخلاف النفقة فإنها متجددة بحسب الأوقات
وحيث قلنا بأنه يجوز لها فسخ النكاح قبل الدخول إذا أعسر بالصداق فإنما يكون
الفسخ بأمر الحاكم كما قلناه في فسخ العقد بالعنة **المسألة السادسة**
قال الهادي في الأحكام ومن غصب بكرا على نفسها واستكرهها على الزنا
كان عليه حد مثله ونصف العقر عوضا عن جنايته عليها بأخذها بكارتها
واعلم أن ما ذكره في هذه المسألة يشتمل على أحكام عشرة الحكم الأول أن الحد

ولحد على الواطي والخلاف فيه من أئمة العترة وفقهاء الأمة ووجهه هو انه وطي واقع
في غير عقد ولا ملك ولا شبهة فيه فلهذا استحق به الحد فالحد عليها اجماعا دفع من
الشبهة وهو الاكراه لقوله صلى الله عليه رفع عن امتي الخطا والنسيان وما
استكرهوا عليه والمراد رفع حكمه وهو الحد وغيره ولقوله صلى الله عليه
ادرؤوا الحدود بالشبهات ولا شبهة في دفع الحد اعظم من الاكراه **الحكم الثاني**
في ان ما لزمه عليه مع الحد وفيه مذاهب ثلاثة المذهب الاول ان الواجب مع الحد نصف
العقر وهذا هو راي الهادي واختاره السيد ابو طالب والحجة على هذا هو ان
هذا الوطي يوجب المهر في حال من جهة انه اوجب ذهاب العذرة وذهابها مقدر
بالمهر لما روي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه انه قضى في امراة افتضت امراة بكرا
باصبعها فقال لقد وجدت عليها رجلا فاوجب عليها المهر كاملا وروي عن عمر بن
الخطاب انه قضى بمثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة فوجب القضاء بصحته وقد يكون
الوطي حيث لا حد فيه المهر وهو اذا كان زنا فلما وجب في حال وسقط في حال وجب
استحقاقهما النصف توفيرا للحق الجانبين والاصل في هذا ما روى ابن هشام في
سيرته ان خالد بن الوليد لما بعثه الرسول طالعا الى جذيمة فلما وصل اليهم تجدوا له
فامر من كتفهم فقال رجل منهم يا بني جذيمة والله ما بعد الكتف الا ضرب الاعناق
ثم امر بضربهم فاتيهم فلما بلغ ذلك الى الرسول صلى الله عليه قال اللهم اني ابرا اليك
مما فعل خالد فقال لذلك ثلاث مرات ثم اتاه مال من البحرين فامر عليا عليه فودى لهم النصف
العقل فودى لهم حتى ميلغة الكلب وعلبة الحالب ووجه الدلالة من هذه القصة
هو ان تجودهم لما احتمل ان يكون اظهارا للاستسلام وقبولا لما دعوا اليه من امرهم واحتمل
ان يكون على سبيل الخضوع والذل كما يفعله اهل الشرك لعظمائهم على جهة الاستبقا
من القتل والجزم كانوا مستحقين للدية في حال وغير مستحقين لها في حال فحكم
الرسول صلى الله عليه لهم بنصف الدية فصار هذا اصلا في كثير من المسائل مما يلتبس

فيه الحال ويكون مترددا بين الاستحقاق وعدم الاستحقاق وكما قلناه في العرق
والهدي اذا كان موقوفا ملتبسا وكما نقوله في قوم غابوا ولم تعلم حالهم في الموت
الى غير ذلك من المسايل الشرعية المذهب الثاني محكي عن ح وهو انه يوجب للحد
ويوجب معه ارش الافضاء خلا ان الارش لا يزيد على مهر المثل والحجة على هذا
هو ان اذهاب البكارة جناية يجب ارشها كما نقوله في سائر الجنايات لكن الارش لا
يزيد على مهر المثل والحجة على هذا هو ان اذهاب البكارة جناية انه لو دخل
بها في نكاح صحيح واذهب بكارتها بالوطي لم يجب لها الا مهر المثل فلهذا قلنا انه اذا
وطيها بالاكراه فاذهب بكارتها لم يكن زايدا على اذهاب البكارة والاكرم كان الارش
دون مهر المثل المذهب الثالث محكي عن ش وهو انه يوجب الحد والمهر جميعا على المكره
ثم كان المنكر هو ادي بكرا وحجته الحد والمهر عنده والحجة على هذا هو ان
استيفا منافع البضع استهلاك فيجب تقويمها وليس يكون تقويمها الا بالمهر كما
كان ذلك في الانكحة الصحيحة الحق في الوطي بها الا ايجاب المهر والمنع ايجاب اجتماع صح
الحد والمهر لان موجب احدهما غير موجب الاخر والمختار هو ايجاب الحد للحر لكونه العقر صح
الفاحشة ولكان نصف المهر كما هو راي اية العترة وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا
وهو ان نقل الصحابة وقوله وان لم يكونا حجة فهما راجحان على غيرهما والعمل
عليهما احق من العمل على الاقيسة التي تعارض في الحكم وافقها لهم ومن وجه اخر وهو
ان الصحابة اذا قال قولا وفعل فعلا بمشهد من الصحابة رضي الله عنهم فانه يكون
جاريا مجرى الاجماع وما كان ملتبسا بالاجماع فلا تعارض بالاقيسة وكيف لا
والاجماع معصوم عن الخطا لقوله صلى الله عليه لن تجتمع امتي على ضلالة والاقيسة
غير معصومة عن الخطا والزلل فتقرر بما ذكرناه ان العمل على قول امير المومنين كرم
الله وجهه وعمر اولى من التعويل على الاقيسة والحقيقة الانتصار يكون بالجواب
عما اوردوه قالوا التعويل على ارش الافضاء باذهاب البكارة ولا يزيد على مهر المثل

كما حكي عن ح. قلنا الظاهر أن هذه الغرامات إذا صدرت من جهة الصحابي فلا طريق لها
إلا عن توقيف من جهة الرسول صلى الله عليه. وقد قرر أمير المؤمنين الأرش بنصف العقر
بمحضر العلم فلم و الحاجة إلى الرواية على ذلك من غير دلالة. قالوا الواجب المهر كاملا
في المستكرهة كما حكي عن ش بكرا كانت أو ثيبا. قلنا إنا لا نوجب نصف العقر على جهة
المهر وإنما نوجبه على جهة الأرش للنقصان الحادث بإذهاب البكارة. لأن الحد والمهر
لا يجتمعان. ويدل على ذلك هو أن ضمان المال يجب مع الشبهة والحد لا يجب مع الشبهة
فلا يتعلقان جميعا بسبب واحد كالقصاص والدية. ومن وجه آخر وهو ثبوت الحد
مع وجوب سقوط المهر كالزنا بالمطاوعة وعكسه الوطء الحلال بالمنكوحة
فإنه يوجب المهر ولا يوجب الحد. ولأن كل وطء يتعلق به وجوب الحد فإنه لا يتعلق
به وجوب المهر كمسألة وطء المنكوحة بالزنا.

الحكم الثالث

وإن استكره
شيئا فوطئها فلا خلاف في وجوب الحد عليه بين أئمة العترة والفقهاء وهل يلزمه المال
أم لا فيه مذهبان. المذهب الأول أنه لا يلزمه شيء من المال وهذا هو رأي أئمة العترة
ومحكي عن ح وص. والحجة على هذا هو أنه قد استوفى منفعة الوطء من غير
عقد ولا شبهة ولا ملك فلم يجب عليه شيء من المال كالزنا بالمطاوعة.
المذهب الثاني أنه يلزمه المهر وهذا هو رأي ش. والحجة على هذا هو أن كل
فعل أوجب العقوبة في نفسه فإنه يوجب الغرامة في ماله كالسارق إذا جنى في
حال سرقته على نفس أو مال. والمختار أن الحد وإن وجب فلا يجب المهر كما هو
رأي أئمة العترة ومن تابعهم. وحجتهم ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو أنه لم يجن عليها
جناية وإنما حصل هناك مجرد الوطء وقد استحق عليه الحد فوجب أن لا يستحق المهر لأن المهر
والحد إنما لا يجتمعان كما سنوضح تقريره.

الانتصار

يكون بالجواب عما
أوردوه. قالوا كل فعل أوجب العقوبة في نفسه فإنه يوجب الغرامة في ماله كالسارق

الاصل

إذا جنى على النفس أو مال في حال سكره قلت الجواب عن هذا أن يقال أما أولاً فلأن المعنى في
ايجابه الحد انما وجب على الشرب وفي الغرامة انما وجب عليه لأجل جنايته على المال
والنفس وكلامنا في فعل واحد فافترقا وأما ثانياً فلأنا لا نسلم عدم الضمان
والقول لكل فعل أوجب العقوبة في نفسه فإنه غير موجب للغرامة في مال كالقتل
عمداً **الحكم الرابع** كان افتضها سيده بعض أصابعه كان عليه المهر كله
لما روي عن أمير المؤمنين كرم الله وجهه أن امرأة افتضت بكراً بإصبعها فأذهبت
بكارتها فقضى عليها أمير المؤمنين بالمهر كاملاً وعن عمر مثله ولا مخالف لهما في
الصحابة فلا جرم كان حجة ومن جهة القياس هو أن ما هذا حاله إذهاب
للبكارة مع سقوط الحد عنه فوجب لزوم كمال المهر له كما لو وطئها في نكاح
فاسد أو بشبهة من غير عقد **الحكم الخامس** وإن وطئها فأفضاها نظرت
في الإفضاء وهو خرق الحاجز بين المثانة ومدخل الذكر فإن استمسك البول
فالواجب نصف العقر لإذهاب البكارة كما مر بيانه وثلث الدية لأن خرق المثانة فيه
الدية لأنها تكون جائفة وفي الجائفة ثلث الدية كما سنوضحه في الديات ووجب عليها
الحد لأجل ذكره فأشبه الزنا وإن لم يستمسك البول فالواجب نصف العقر لإذهاب
العذرة والدية كاملة لأنه أبطل المثانة وفيها الدية كاملة والحد ويجب أيضاً
وإن فعل ذلك بإصبعه أو بالحجر والعود فالمهر كامل مع ثلث الدية إن استمسك
البول أو الدية إن لم يستمسك ولا يتداخل أحدهما في الآخر لأن الموجب لأحدهما غير
الموجب للآخر فالموجب للمهر استهلاك منافع البضع والموجب لثلث الدية أو الدية
كاملة هو الجناية بالإفضاء **الحكم السادس** وإن وطئها بشبهة نظرت فإن استمسك
البول فالواجب ثلث الدية في الجائفة وسقوط الحد للشبهة وإن لم يستمسك
البول ففيه الدية كاملة وهل يجب المهر أم لا فيه مذهبان المذهب الأول أن المهر لا
يندرج تحت الدية وهذا هو رأي أئمة العترة ومحكي عن الشافعي ومحمد بن الحسن والحجة

على هذا هو ان هذه جناية اعني عدم الاستمساك للبول بفعل الوطي عينها فوجب ان يدخل
حكم الوطي في حكمها كما اذا وطيها وقطع عضوا من اعضائها. المذهب الثاني انه
يسقط الحد ويجب الدية ويدخل الاقل تحت الاكثر وهذا هو رأي ح و ق والحجة
على هذا هو ان الوطي جناية لما فيها من استهلاك منافع البضع فوجب كمال المهر
والافضاء على حدة لا يستمسك البول جناية اخرى ولاحدهما اقل من الاخرى فلا جرم
حكمنا بالتداخل فيهما كما لو زنا مرارا فانه يجب عليه حد واحد وكما لو قطع يده
ثم قتله وعفا عن القصاص فانه لا يجب الا دية واحدة ويدخل الاقل في الاكثر. والمختار
وجوب المهر اجر وطي الشبهة وايجاب الدية كاملة ولا يدخل احدهما في الاخر كما هو
رأي ائمة العترة ومن تابعهم. والحجة ما ذكرناه ونزيد هاهنا وهو ان المهر والدية
حكمان مختلفان لجنايتين مختلفتين فوجب ان لا يتداخلا كالجزاء او القيمة في الصيد
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا هما جنايتان فوجب الحكم عليهما
بالتداخل كما لو زنى مرارا وكما لو قتل بعد قطع يده. قلنا الوطي مرارا جنسه الحد
الحد واحد لانه امور متماثلة فلهذا لم يجب فيها الا حد واحد وهكذا لو قطع يده ثم
قتله ثم عفا عن القود فان دية اليد داخلة تحت دية النفس لما كان بعضا ولا شك
ان البعض داخل تحت الكل بخلاف ما نحن فيه فانهما حكمان مختلفان في اسمهما ومختلفان
في الخلاف واسبابهما فلهذا لم يكونا متداخلين. **الحكم السابع** قال الهادي في
الاحكام فان طاوعته البكر الى الفجور بها فعليهما الحد جميعا لكون الفاحشة
وقعت بينهما من غير شبهة. والاعضاء لها او هو واضح. ووجهه هو انها رضيت باذهاب
عذرتها فلا يكون ذلك جناية عليها لان الجناية ما كان … على جهة الكره بل
الشهوة دعتها الى ذلك فخرج الفعل عن ان يكون اضرارا بها. فان قيل فلم على هذا
اذا امرت انسانا بعذرتها بقطع عضو من اعضائها الا يلزمه ارش. قلنا قد وقع في
هذا تردد فحكي عن ح وهما ان القاطع لا شيء عليه لاجل ما حصل من جهته من

المهر صح

يحكي عن صح

الاباحة قال الشيخ والمسألة غير منصوصة لنا والمختار ان ما هذا حاله فانه مما لا تستباح
بالبعض فان الدماء معصومة الا بسبب شرعي وهكذا سائر الاعضاء فانها لا تستباح الا
بالمصالح بها والمفرقة بين هذا وبين اذهاب العذرة هو ان في اذهاب العذرة قد
قضت المراة وطرا واغتاضت شهوة بالوطء حلالا وقطع العضو فانه لم يحصل منه شيئا
من المنافع فلهذا اوجب غرمه ولم تنفع الاباحة في ذلك **وحكي عن العباس**
اجماع اهل البيت على ان من قال لغيره اقطع اذني او اقلع سني فقطعه فانه يلزمه القود ولا
حكم لهذا الاذن في هذه الاباحة قال ح ومن اتى عليه من القود والمختار المنع
لذلك وحرمته لما روى ابن عباس رضي الله عنه ان الرسول صلى الله عليه قال يوما اي شهر
هذا فقالوا الشهر الحرام فقال اي بلد هذه فقالوا البلد الحرام فقال ان الله حرم دماكم
كحرمة شهركم هذا في بلدكم هذا الا فاسمعوا لا ترجعوا بعدي ضلالا يضرب بعضكم رقاب بعض
فهذا الخبر دال على تحريم الدماء الا ما قام عليه دليل شرعي فان اقطعها لم يلزمه شيء
من الارش وهو محكي عن ح ووجهه هو انها امرته بما لا يحل له ثم تمهيتها وقصا
لعضدها فاذا ادى ذلك الى ضرر غير مقصود فلهذا لم يكن ضامنا له كالمداوي المبصر
اذا عالج الجراحة فاعنت لم يضمن اذا بين القول له صلى الله عليه من تطبب من غير علم فاعنت
فعليه الضمان فان الضمان لازم بظاهر الخبر والضمان ساقط عن المبصر بمفهوم الخبر
الحكم الثامن قال الهادي في الاحكام واذا ظن الرجل في اجنبية انها امراته بان
زفت اليه غلطا فعليه المهر لقوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها ولا
حد عليه لقوله صلى الله عليه ادرؤا الحدود بالشبهات وان علقت من هذا الوطء لحق
نسب الاولاد لانه وطء يلزم فيه المهر ولا يجب فيه الحد فلهذا الحق النسب كالوطء في زوجة
او مملوكة وهو محكي عن ح ومحكي عنه انه قال في الاعمى يدعو امراته فتجيبه اخرى فيقع
عليها انه يلزمه الحد لانه قد علم تحريمه فلهذا لزمه الحد فان قالت المجيبة انا امراتك فلانه
وقع عليها فلا حد عليه وهذا محمول على المذهب لانه غير معذور في الاول فحكمها خلافه

حكي عليه السلام في الحاماق عن ابي ح ومحمد وابي ف انهم يقولون بمقالة اهل البيت في وجوب القود على القاتل وحكي عن ش انه لا يلزمه القود ووجهه انه جعل الاذن شبهة والاباحة في سقوط القود [illegible] للحظ [illegible] ⊙

يتهم عليه

وإن قلنا هذا يكون شبهة والحدود تدرأ بالشبهات **الحكم التاسع** قال السيد ع وإذا
كان المهر غير مسمى أو كان فاسدًا فأبرأت المرأة زوجها قبل القبض لم يصح
الإبراء ووجه ذلك هو أن الإبراء إنما يصح من الأمور المتقررة وما ليس مسمى أو كان
فاسدًا فإنه غير متقرر فأما إن دخل بها صح الإبراء لأنه قد صار بالدخول متقررًا وإن لم
يكن مقدرًا خاصة إذا قلنا بجواز الإسقاط في الأمور المجهولة إذا قلنا بأن الإبراء
إسقاط وليس بتمليك كما هو المختار وستقرره في موضعه بمعونة الله تعالى

الحكم العاشر وإذا أبرأ أبو الصغيرة زوجها من مهرها لم يصح ذلك لأن المهر صار
حقًا للصغيرة وتصرف الأب إنما يكون في مصالحها وما يكون فيه منفعة لها فأما
الإبراء فهو إسقاط لحقها فلا مصلحة فيه وقد تم غرضنا من بيان أحكام هذه المسألة

المسألة السابعة قال السيد ط المهر يجوز أن يكون نقدًا ويجوز أن يكون في
الذمة وإذا كان في الذمة فإنه يجوز أن يكون معجلًا ومعناه أنها تطالبه في الحال
إذا شاءت ويجوز أن يكون مؤجلًا ومعناه أن يكون التأجيل إلى مدة معلومة واعلم أن ما
ذكره في هذه المسألة مشتمل على أحكام ثلاثة **الحكم الأول** دخول التأجيل في المهور
وهذا مما لا خلاف فيه بين أئمة العترة والفقهاء ووجهه أنه دين يثبت في الذمة فما صح
له من التأجيل دخول التأجيل فيه كثمن المبيع **الحكم الثاني** وإذا قلنا بصحة الإنظار
في المهور فهل يصح الرجوع في الآجال اللاحقة مذهبان المذهب الأول المنع من الرجوع
عن الأجل المضروب في المهر وهذا هو الذي حصله السيد لمذهب الهادي وارتضاه
السيدان الأخوان والحجة على هذا هو أن المهر حصل عن عقد معاوضة فيجب ألا
يصح الرجوع في أجله كالأجل في الثمن المذهب الثاني المنع من ذلك وهذا هو المحكي عن
الفريقين الحنفية والشافعية والحجة على هذا هو أن المهر دين وما هذا حاله فلا
مانع من جواز الرجوع في أجله كالأجل في القرض **والمختار** هو المنع من الرجوع في
الإنظار بالمهر كما هو رأي أئمة العترة وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو أن الحال

انما شرعت في الديون من اجل الرفق والتسهيل فلا يجوز الرجوع عنها والمنع من الرجوع في محل
المهر اولى واحق لقوله صلى الله عليه وسلم خير النكاح ايسره ومن جملة اليسار
الانظار في المهر وان يمنع الرجوع فيها لان الرجوع فيها يكون تعسيرا وتضييقا في
حلول الاجل **الحكم الثالث** واذا قلنا بالمنع من الرجوع بالانظار في المهر
هل يحل بالدخول ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انه لا يحل بالدخول وهذا هو الذي
ارتضاه السيدان ع وط والحجة على هذا هو ان الزوجة استحقت المهر مؤجلا فلا يجوز
استحقاقها له معجلا كما اذا لم يدخل بها المذهب الثاني انه يحل بالدخول وهذا هو
راي م بالله والحجة على هذا هو ان الدخول يوجب اصل المهر وتقرره في التي لم يسم لها مهر
كالتي فوضت بضعها والتي فوضت مهرها فاذا كان الدخول يؤثر في تقرير المهر وثبوته
فلان يسقط الاجل به اولى واحق والمختار ان كلا المذهبين لا غبار عليه لكن ما
ذكره السيدان ع وط اظهر واقيس وما قاله م بالله ادق وابين ونوضح ما ذكره
ع وط هو ان المهر اذا استحقته المراة مؤجلا فلا يصير معجلا الا بالدخول كالاثمان في
المبيعات فانها لا تحل بتسليم المبيع ونوضح ما ذكره م بالله ان الموت غاية النكاح
ومنقطعه ونهايته فهكذا الدخول هو غاية النكاح فلما كان الموت قاطعا للاجل
عند من قال به فهكذا حال الدخول ومثل ما ذهب اليه السيدان ع وط حكي عن بعض علما

المسألة العاشرة في تغير الصداق في يد الزوج قبل القبض وله في التغير حالات ثلاث
الحالة الاولى ان يكون تغيره بالزيادة المنفصلة وهذا كحدوث الولد واللبن والصوف
والثمر في حق النخل وسائر الاشجار المثمرة فننظر في حالها فان كان العقد اشتمل عليها
فهي مضمونة على الزوج قبل قبضها ومتى يكون الضمان للقيمة ننظر فيه فان كان الابطال
بالسبب من جهة الزوجة فهو ضمان العقد فيكون ضمان القيمة يوم العقد وان كان
الابطال لا بسبب من جهة الزوج فهو ضمان اليد فيكون ضمانه باعلى القيم ضمان الغصوب
وان كانت هذه الزيادة الحادثة لم يشتمل عليها العقد وانما هي من نماء المهر فننظر فيها فان

في المهور صح

كانت المطالبة متجددة من جهة الزوجة والزوج ممتنع من ادائها فهو غاصب فيجب عليه ضمانها
ضمان اليد لكونه غاصبا بالامتناع من التسليم وان لم تكن المطالبة متجددة من جهة الزوجة
فهي في يد الزوج امانة فاذا تلفت بآفة سماوية لم يجب عليه ضمانها ولا تكون مضمونة الا
بجناية من جهة الزوج او من جهة اجنبي فتكون مضمونة ضمان الجنايات فاما مع كونها
امانة فلا ضمان فيها **الحالة الثانية** ان تكون زيادته بالنقصان المنفصل
وهذا يجوز ان يحصل فيه نقص من جهة الزوج او من جهة الزوجة او من جهة اجنبي ومتى
كان الامر هكذا كان للزوجة في قوله ولجة الارش او في ردة واخذ قيمته الجاري
كاملا لتغيره فلا حاجة لاعادته فاما الزيادة المتصلة نحو الكبر والسمن اما الكبر
فلا يمكن تغيره الى زيادة والنقصان يجوز ان يعقد مهرها على طفل العبد ومهر الفرس
وزاد فان الزيادة لها والا يمكن تغيره الى النقصان فيكون مضمونا واما زيادة السمن وان
عقد على الفرس والمهر والناقة وهن سمان ثم هزلن وهزلن فانه يضمن النقصان
بالهزال كما يضمن الزيادة المنفصلة من الولد وغيره وسواء تجددت المطالبة او لم تجدد
لاشتمال العقد عليها وان عقد عليها وهي مهزولة ثم سمنت وهزلت بعد ذلك نظرت
فان تجددت المطالبة منها ولم يسلمها فانه يكون ضامنا للنقصان بالهزال لانه كان
غاصبا وان لم تتجدد المطالبة فلا ضمان هناك **الحالة الثالثة** الزيادة الحاصلة
بالتصرف فيها مضمونة قال السيد وهكذا الولادة قيمة المهر لتغير السعر فان الزيادة
مضمونة كالزيادة المتصلة وصورة المسألة ان يتزوجها على شيء من المقومات كالعبد
والفرس مما تكون قيمته مائة درهم مثلا ثم تزايدت قيمته حتى صارت الفا ثم تلف بعد ذلك فانه
ينظر في حاله فان كانت المطالبة قد تجددت من جهة المرأة فانه يضمن الالف لانه صار
غاصبا فيضمن ضمان اليد وان كانت المطالبة لم تتجدد من جهة المرأة حتى تلف لم يلزمه الا
ضمان المائة لانه قد صار في يده امانة فلا يضمن قيمته الا يوم العقد لا غير ولو نذر ما
ذكرناه ان هذه الزيادة حصلت في يده من غير فعله وتلف من غير فعله من غير تعدٍ

مطالبه فان رجع عليها بجناية من جهة تعيبه كان ضامنا لها بكل حال لانه تلف **المسألة**

الحادية عشر في الموت وان مات الزوجة قبل الدخول وقد سمى لها مهرا استقر المهر عند

ائمة العترة والفقهاء والحجة على هذا هو ان النكاح عقد مؤبد لا يزيله الا الموت

قطعا لان موضوعه هو دوام الالفة والعشرة وهذا حاصل على جهة الدوام لان

ما يعرض من غير الموت فلا يجوز وقوعه ويجوز تعذره فوجب ان يكون الموت موجبا

لاستحقاق ما اوجبه العقد مع الزمان الذي اقتضاه وابد العقد كمن اكترى دارا الى

مدة وحال بينه وبينها ولم يسكنها حتى انقضت المدة المضروبة للاجارة فانه يستحق تمام الاجرة

لاستيفاء المدة الى انقضائها العقد وان مات الزوج فهل تكون المرأة مستحقة لكمال

المهر ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انها تستحق كمال المهر وهذا هو رأي القاسمية ومحكي

عن الفريقين الحنفية والشافعية والحجة على هذا هو ان المهر انما يوجبه العقد

ان يكون المرأة مستحقة لكمال المهر المسمى كالدخول المذهب الثاني انها لا تستحق

الا نصف المسمى وهذا شيء يحكى عن الناصر ومروي عن بعض مذاهب الامامية والحجة على

هذا هو ان الموت امر يوجب انقطاع النكاح وبطلانه فاشبه الطلاق **والمختار**

ما عول عليه القاسمية ومن تابعهم من علماء الامة وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا

وهو ان الاجماع منعقد من جهة الصدر الاول من الصحابة والتابعين على ما ذكرناه

من اعلام المهر بموت الزوج واستحقاقها لكماله **الانتصار** يكون الجواب عما

اوردوه قالوا الموت موجب انقطاع النكاح وزواله فاشبه الطلاق

فلهذا لم يستحق الا النصف بالموت قلنا عن هذا الجواب اما اولا فلان مستندنا

فيما ذكرناه هو الاجماع فلا معنى لايراد الاقيسة على مخالفة الاجماع فان من شرط

العمل على القياس ان لا يكون مخالفا للاجماع كما هو مقرر في الكتب الاصولية واما

ثانيا فلان المعنى في الاصل ان الطلاق قاطع للنكاح ومبطل له حالا والموت فانه ليس

قاطعا وانما ينتهي النكاح مدته فافترقا فالطلاق

أنها صح

فاطع لوصلة النكاح والموت غاية ينتهي بها النكاح وقد تعرضنا من المسائل لما فرضناها في ضمان المهر

الفرع السابع في تقرير المهر

ويستقر المهر المسمى للزوجة بالوطء في الفرج لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ووجه الدلالة من الآية هو ان الله تعالى لما أثبت للزوج الرجوع بنصف الصداق بالطلاق قبل المسيس دل على انه لا يرجع عليها بشيء من الصداق بعد المسيس وقال تعالى في آية أخرى ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم الى بعض وفسر الافضاء بالجماع

ويتصل بتقرير المهر مسائل أربع **المسألة الأولى** اذا وطئها في دبرها فهل يستقر المهر أم لا فيه وجهان أحدهما المنع من استقرار المهر به ووجهه هو ان المهر في مقابلة ما ملك بالعقد والوطء في الدبر غير مملوك بالعقد فلاجل هذا لم يستقر به المهر وثانيهما انه يستقر به المسمى من المهر ووجهه هو انه فرج محل الايلاج فيه فلهذا استقر به المهر كالايلاج في القبل وهذا هو المختار لان الاسمين اللذين علق بهما في الافضاء والمسيس لم ينفصلا في تقرير المهر في الوطء في القبل والدبر

المسألة الثانية اعلم ان جميع الاحكام التي تتعلق بالوطء في القبل فانها تتعلق بالوطء في الدبر الا في خمسة احكام أولها انها لا تحل للزوج الاول اذا وطئها الزوج الثاني في دبرها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وظاهر النكاح والسابق الى الفهم منه انما هو المألوف وهو الوطء في القبل وثانيها الامتناع من الاحصان في الوطء في الدبر لانه محرم والاحصان خصلة شريفة فلا يكونا محصنين بالوطء في الدبر كالوطء بالزنا وثالثها الفيء في الايلاء فانه اذا وطئها في دبرها لم يكن رجوعا عن الايلاء ولا يكون فيئة لانها التي يخرج به عن عهدة الايلاء ورابعها الزوج من العنة فانه لا يخرج بالوطء في الدبر عن العنة كما مر تقريره وخامسها ان حكمها حكم البكر في ان رضاها يكون بالسكوت كالبكر حالها اولا او وطئت في قبلها عن نكاح فان رضاها يكون بالنطق

يستوفي بغير بيّنة **المسألة الثالثة** وان وطي امراة في دبرها بالشبهة وجب عليه مهرها
لقوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها ولم يفصل بين فرج وفرج وان حلف الا
يطا امراة فوطيها في دبرها فهل يحنث ام لا فيه وجهان احدهما انه يحنث لانه وطي يوجب الحد
والغسل فلهذا كان حانثا والثاني انه لا يحنث وهو محكي عن الشيخ ابي حامد الغزالي ووجهه
هو ان السابق الى الفهم في العرف من الوطي هو في القبل فلهذا لم يكن حانثا وعلى هذا اذا الى صح
من امراته اكثر من اربعة اشهر فوطيها في دبرها لم يسقط حكم الايلا وكان حانثا
بوطيها في دبرها **المسألة الرابعة** قد ذكرنا فيما سبق ان استقرار المهر قبل
الدخول يكون بموت احد الزوجين سوا كانت الزوجة حرة او امة وحكي عن ابي سعيد
الاصطخري من اصحاب الشافعي ان الزوجة ان كانت امة ومات عنها زوجها قبل الدخول فان المهر
غير مستقر وهذا لا وجه له فان الادلة ما فصلت في استقرار المهر بالموت قبل الدخول
بين الحرة والامة ولكن الحرة اذا قتلت نفسها او قتلها وليها فهل يسقط مهرها بالموت او
يسقط فيه وجهان احدهما انه يسقط مهرها ووجهه هو ان النكاح انفسخ بسبب
من جهتها فهو كما لو ارتدت وهذا هو قول ح والثاني لا وهو المختار والمذهب لانه لا
يسقط ووجهه هو انها فرقة حصلت بانقضاء اجلها فهو كما لو ماتت والمملوكة اذا كانت
امة وقتلت نفسها او قتلها سيدها استقر مهرها بالموت اذا كان قبل الدخول كالحرة
ووجهه هو ان الامة في النكاح كالحرة في حل وطيها ورؤيتها والاستمتاع بها
فلهذا استقر مهرها بالقتل كالحرة وحكي عن ابي اسحق المروزي وابي سعيد الاصطخري
من اصحاب الشافعي ان مهر الامة يسقط بالموت والمختار هو الاول فاما مطلق العقد فلا
يستقر من غير تسمية شي من المهر وانما يكون استقراره بالوطي كما قررناه **الفرع الثامن**
في التصرف في المهر قبل قبضه وهل يجوز التصرف في المهر قبل قبضه بالهبة والصدقة
والبيع ام لا فيه مذهبان المذهب الاول جواز ذلك وهذا هو راي العترة وابي حنيفة و
السيد ابي ط ع وهو محكي عن الناصر وح وص والحجة على هذا هو انه ملك بسبب

استحق بهلاكه جاز التصرف فيه قبل قبضه كالمال الموروث. وقالوا الضابط لما ذكرناه
أن كل ما ملك بعقد لا يستحق العقد بهلاكه جاز بيعه والتصرف فيه قبل قبضه كالمهر
ومال الخلع والجعالة ومال الصلح عن دم العمد. المذهب الثاني أن بيعه لا يجوز قبل قبضه
وهذا هو رأي المؤيد بالله ومحكي عن ش. والظاهر من مذهب ش المنع من التصرف في المهر قبل
قبضه. وحكى المسعودي قولين للش أحدهما أنا إذا قلنا بأنه مضمون على الزوج ضمان العقد
فإنه لا يصح بيعه قبل قبضه كالمبيع فإنه مضمون على البائع قبل قبض المشتري له فهكذا
حال المهر. وثانيهما أنا إذا قلنا بأنه مضمون على الزوج ضمان
اليد جاز بيعه كما قلناه في المغصوب فإنه يصح بيعه لما كان مضمونا ضمان اليد والحجة
لما قاله من المنع عن بيعه قبل قبضه هو أنه مال مملوك بعقد معاوضة فلا يجوز التصرف
فيه بالبيع قبل قبضه كالمبيع. والمختار ما عليه الأكثر من أئمة العترة ومن
تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو قوله تعالى وأحل الله البيع ولم يشترط
القبض فيما كان مملوكا وهذا عام إلا ما خصه دلالة فهو خارج عن هذا العموم
ومن وجه آخر وهو أنه مال لا يستحق عليه حق الحبس فجاز بيعه والتصرف فيه
قبل قبضه كالولد لغيره. الانتصار يكون بالجواب عما أوردوه. قالوا نهى رسول الله
صلى الله عليه عن بيع ما لم يقبض وهذا المهر ليس مقبوضا فلهذا لم يصح بيعه. قلنا
عن هذا جوابان أما أولا فلأن المراد بالحديث إنما هو عقود المعاوضات في البياعات
والمهور خارجة عن هذا. وأما ثانيا فلأنه معارض بما قلناه من ظاهر الآية
وظاهر الآية أقوى من ظاهر الخبر فيجب التعويل عليها. قالوا المهر مال مملوك بعقد
معاوضة فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه كالمبيع. قلنا عن هذا جوابان أما أولا
فلأن المعنى في الأصل أنه عقد معاوضة عوضه مال فاشترط فيه القبض خلاف
المهر فإن عوضه ليس مالا فافترقا. وأما ثانيا فلأنه معارض بما ذكرناه من الأ
قيسة وما ذكرناه من الأقيسة فإنها دالة على دخول معوضه من البيوع والمهور

فلهذا كان احق بالقبول هذا كله اذا كان مهرها مثلاً في مدة الزوج كالعبد والامة
والعرض والدار فاما اذا كان ثابتاً في الذمة من ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات
او كان من المقومات كالعبد والثياب فان ما هذا حاله يجوز بيعه لان ما في الذمة في حكم
المقبوض ولهذا جاز الاعتياض عنه الى غير بائعه بالثمن لغير كمن فلهذا جاز بيعه قبل قبضه
ولعسه وعلى هذا يجوز بيعه ممن هو في ذمته والاخر من غيره بالاثمان الحاضرة دون
الغائبة حذراً من بيع الكالي بالكالي وسيأتي لهذا مزيد تقرير في البيوع بمعونة الله تعالى
واذا جاز بيع المهر قبل قبضه ممن هو في ذمته جاز للمرأة الاستبدال عنه لانه في معنى البيع
وان ثبت في ذمة الزوج عبد للمرأة مهراً جاز ان تستبدل بجارية فتملك الجارية عوضاً
عما كان لها الخيار من العبد كما لو كان المهر دينا وقع احدهما بالاخر ويتعلق
بهذا الفرع مسائل ثلاث **المسألة الاولى** واذا ابرأت المرأة زوجها من مهرها نظرت
فان كان ثابتاً في الذمة صح اسقاطه بالابراء سواء كان من ذوات الامثال او من ذوات
القيم لان ما في الذمة في حكم الملك فلهذا جاز اسقاطه بالابراء وان كان المهر معيناً
فهل يصح اسقاطه بالابراء ام لا فان قلنا بان الابراء تمليك جاز تمليكه للزوج من جهة
الزوجة كما لو وهبته منه وان قلنا بان الابراء اسقاط فلا وجه لاسقاط الاعيان من غير
ملك لها وسيأتي لهذا مزيد تقرير في تصحيح القولين في باب الابراء بمعونة الله تعالى **المسألة
الثانية** اذا كان المهر عبداً او جارية او فرساً او غير ذلك مما يمكن استغلاله واستغلها
الزوج قبل قبض المرأة فهل يكون ضامناً ام لا لهذه المنافع فيه تردد والمختار انه لا يكون
ضامناً لها لقوله صلى الله عليه الخراج بالضمان فلما كان المهر مضموناً على الزوج كان
لان حمله كان له فلهذا لم يكن ضامناً له والالزم على هذا الاولاد والثمار والصوف والا
لبان والسمون فانها تكون ملكاً للمرأة سواء اشتمل عليها العقد او حصلت بعد العقد
وليس لها فاما هي اعيان تابعة للمهر **المسألة الثالثة** ويكون هذا المهر للزوج قبل
قبضه قال الهادي في الاحكام والزوج اذا دخل بامرأته برضاها من غير ان يكون قد

وفرض لها مهرها أن ذلك جائز لأنها لو وهبته منه كله جاز ذلك فهذا التصرف جائز هبة
المرأة مهرها لزوجها وهكذا القول في سائر المملكات من الهبة والصدقة والإجارة
وقد فرغنا من بيان المهور الصحيحة وبيان أمثلتها وهو الفصل الأول

الفصل الثاني في بيان المهور الفاسدة وما يتعلق بها من الأحكام واعلم

أنا قبل الخوض فيما نريده من ذلك نذكر الأسباب الموجبة لفساد المهور وجملتها
أسباب عشرة **السبب الأول** ما يكون فساده لأجل عينه وصفته وهذا نحو أن يتزوجها
على خمر أو خنزير أو ميتة أو دم أو حر أو غير ذلك مما لا يكون قابلاً للتمليك وذلك
لأن الخمر والخنزير والميتة ليست من الأموال التي يصح تملكها وهكذا حال الدم والحر والخمر والخنزير
لا يصح من المسلمين تملكها فلهذا بطل جعلها مهراً فإذا عقد المهر على ما ذكرناه
كان وجوده وعدمه على سواء ووجب الرجوع إلى مهر المثل كما لو لم يكن هناك مهر يعقد عليه
النكاح **السبب الثاني** ما يكون فساده لأجل اشتماله على الجهالة إلى الغاية وهذا
نحو أن يعقد مهرها على ما يكتسبه في هذا العام أو على حكمها أو على حكمه أو على
أن يكون الأمر إليها أو غير ذلك من الأمور المجهولة إلى الغاية والاستقرار فما هذا حاله يكون
وجود هذه التسمية وعدمها على سواء إذ لا يمكن أن يتعلق بها شيء من الأمور المالية فلهذا
وجب الرجوع فيها إلى مهر المثل **السبب الثالث** ما يكون فساده من أجل فساد قدره
وكميته وهذا نحو أن يعقد مهرها على ما دون عشرة دراهم فما هذا حاله نحو إكمال المهر
عشرة دراهم إذا دخل بها ولا حاجة إلى الرجوع إلى مهر مثلها لأن هذا مهر مسمى وإنما
عرض الفساد فيه من أجل نقصان قدره وإتمامه ممكن بعد الدخول وإن طلقها قبل

نصفه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم. السبب الرابع ان يكون الفساد لاجل مخالفة الامر وهذا
جواز ان يوكل رجل رجلا على ان يتزوج له امراة بالف فزوجها بالفين فان هذا حاله يكون
كالشرط اذا لم يجز الزوج لانه لا يملك الوكيل الا ما اذن له فيه ولم يوذن له في هذا العقد
وهل يفسخ العقد ام لا سطر فيه فان قال الزوج رضيت بالعقد ولم ارض بالمهر عرض
على المراة فان رضيت صح المهر والعقد وان قالت لا ارضى الا بالالفين بطل العقد كما مر تقريره
وهكذا حال الولي اذا زوجها على ما اقل من مهر مثلها مما لا يقع فيه التغابن فلها
مهر مثلها اذا دخل بها الزوج وان طلقها كان لها نصف ما سمى وقد قررنا هذه المسئلة
وذكرنا فيها خلاف السيد م ط واغنى عن تكريره. السبب الخامس ان يكون
فيه اضرار بالغير وهذا جواز ان يزوج ابنه الصغير باكثر من مهر المثل فما
هذا حاله سطر فيه فان دفعه الاب من ماله فقد صح النكاح اذ لا ضرر فيه على الطفل وهذا
لو ضمنه الاب ووجه ذلك هو ان الابن لا مصلحة له في هذا النكاح اذ لا انتقاص منه
منفعة الوطي فاذا كان الغرم من جهة الاب جاز ذلك واذا ضمنه الاب فهل له الرجوع الى
مال الابن فهل يصح رجوعه عليه ام لا فيه تردد وقد ذكرناه من قبل. السبب السادس ان
يكون النكاح بحيث لو قدر ثبوته لكان متعيبا فيكون على هذا في صحته ابطاله
فبطل النكاح اذ الامر فيه على الطفل وهكذا الوصي كالاب ووجه ذلك هو ان
الابن لا مصلحة له في هذا النكاح اذ لا انتقاص فيه منفعة الوطي والمهر جميعا
وصورة المسئلة ان يقبل النكاح لعبده ويجعل رقبته في العقد صداقا للمراة فاذا ملكت
رقبته في العقد انفسخ النكاح ولاجل هذا قضينا بفساد النكاح والمهر لانه يعود على النكاح
بابطاله لو قدرنا ثبوته وكل ما كان في صحته بطلانه فهو باطل. السبب السابع ان
يتضمن اثبات المهر رفع المهر وعلى هذا يكون المهر باطلا وصورة المسئلة ان يزوج الرجل
ابنه الصغير امراة ويجعل صداقها امه فانه لا بد من تقدير دخول الام في ملك الابن حتى
يصح انتقالها الى الزوجة صداقا لها ولو دخلت في ملكه عتقت عليه وعلى هذا التقدير

يكون في اثبات الصداق وبطلانه وفسخه ولكن النكاح صحيح لا محالة وهذا انما يتمشى على اصلين
احدهما جواز بيع امهات الاولاد فلهذا جاز جعلها صداقا للمراة والثاني ان الاب اذا
دفع المهر من ماله عن ابنه الرجوع الى مال الابن جائز فاذا رجع بقيمة ام الولد ملكها الابن
ودفع قيمتها من ماله فلهذا اعتقت عليه **السبب الثامن** دخول الشروط وهي تدخلها
على وجهين احدهما ان يكون مخالفا لمقصود النكاح وهذا نحو ان يتزوجها على ان لا
يجامعها او على ان الطلاق بيدها او على ان لا يكشف لها قناعا وان لا يرى لها عضوا
من اعضائها فما هذا حاله يكون رافعا لموجب العقد فلهذا كان مؤثرا في فساد المهر وثانيهما
ان لا يكون مخالفا لمقصود العقد وهذا نحو ان يتزوجها على ان ينفق عليها وعلى ان يجامعها
فما هذا حاله من الشروط لا يبطل العقد ولا يؤثر في فساد المهر انما يصح النكاح ويكون
لها مهر مثلها **السبب التاسع** ان يعقد نكاحها على الف على ان يرد الف درهم
فما هذا حاله قد اشتمل على صفقتين فالعقد صداق وهو بيع فان رضيت المراة صح
النكاح والمهر جميعا وان لم ترض المراة بطلا جميعا وكان بطلانه من اجل تفريق
الصفقة فلهذا كان المهر مردودا **السبب العاشر** ان يعقد نكاح اربع نسوة على مهر
واحد نحو عبد او فرس فان رضين به صح النكاح والمهر جميعا وكان التوزيع اما على
الرؤوس واما على قدر مهر المثل وان بطل المهر لمكان الجهالة كان الرجوع الى مهر المثل
لكل واحدة للبطلان المشار اليه فهذه الاسباب كلها مؤثرة في فساد المهر واذا حكمنا بفساده
فتارة يرجع الى مهر المثل اذا كان لا قيمة له ومرة يرجع الى قيمته اذا كان له قيمة ومرة
يبطل المهر والعقد جميعا كما قررناه من قبل **المفرع على هذه القاعدة**
الفرع الاول يشتمل على احكام خمسة الحكم الاول واذا عقد الرجل
نكاح زوجته على ما لا يصح تملكه كالخمر والخنزير والميتة نظرت فان دخل بها
استحقت مهر المثل لقوله صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها ولانه استوفى منافع
البضع بالوطء فلابد من عوضها ولا قيمة هناك الا مهر المثل لان المسمى باطل لا يملك

لقوله وسيأتي تقريره الكلام في مهر المثل بمعونة الله. الحكم الثاني انه اذا طلقها استحقت
المتعة لقوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين. والمتاع هو الذي يرتفق
بها والمتعة تكون على قدر حالها وحاله في الاعسار واليسار وسيأتي تقريره في باب
المتعة بمعونة الله. وهذا هو رأي ائمة العترة وح وص وحكي عن ش انها تستحق نصف
مهر المثل. والحجة على ما قلناه قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن
او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره. وحجة ش هو
ان مهر المثل بدل من المسمى في حق من لم يسم لها مهرا او سمي لها مهرا فاسدا ولهذا فانه لو
دخل بها لاستحقته فاذا طلقها وجب استحقاقها لنصف مهر مثلها كالمسمى الصحيح. والمختار
استحقاق المتعة لها كما هو رأي ائمة العترة. وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو
انها مطلقة لا تستحق ما سمي لها فوجب ان تستحق المتعة عند الطلاق كالتي لم يسم لها.

الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا مهر المثل بدل من المسمى فلهذا
استحقت نصفه بالطلاق كالتي لم يسم لها. قلنا مهر المثل انما يستحق بالدخول لكونه
جبرانا لما اتلفه من منافع البضع بخلاف قبل الدخول فانه غير مستحق ولهذا لم يكن فيستحقه على
لنصفه بالطلاق فلا جرم اوجبنا المتعة في حقها لعدم التسمية كالتي لم يسم لها شي
للطلاق وما فرقنا. **الحكم الثالث** وان دخل بها ثم طلقها فهل تستحق المتعة ام لا فيه
مذهبان. المذهب الاول انها لا تستحق متعة مع مهر المثل وهذا هو رأي ائمة العترة وحكي
عن ح وص وش في القديم. والحجة على هذا قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء
ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة. ووجه الدلالة من الآية هو ان الله تعالى انما اوجب
المتعة بشرطين احدهما عدم المسيس لقوله ما لم تمسوهن. وثانيهما عدم الفرض في المهر
في المهر ولا اشكال ان المدخول بها قد حصل في حقها المسيس وحصل لها المهر فلا وجه لاستحقاقها
للمتعة بالطلاق. المذهب الثاني انها تستحق المتعة وهذا هو رأي ش في الجديد. والحجة
على هذا قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين فظاهر الآية دال على ان

كل مطلقة وانها تستحق المتعة ولم تفصل بين ان تكون قد استحقت المهر او لم تستحقه والجواز

انها غير مستحقة للمتعة كما هو رأي ائمة العترة ومن تابعهم وتحصيل ما ذكرناه ونزيده ايضاحا

وهو انها اما مدخول بها مستحقة للمهر ولا تكون مستحقة للمتعة كسبيله المتوفى

عنها زوجها وقال السيد ابو طالب فحاصل الخلاف ان المطلقات ثلاث مطلقة لها المتعة بالاجماع

وهي التي لم يسم لها مهر وطلقت قبل الدخول ومطلقة لا خلاف في انها غير مستحقة للمتعة

وهي التي فرض لها مهر وطلقت قبل الدخول ومطلقة وقع فيها الخلاف وهي التي طلقت

بعد الدخول ولم يفرض لها مهر او فرض وكان فاسدا فهذه وقع فيها التردد فعندنا لا

تستحق متعة كما قررناه ورأي الشافعي في الجديد انها تستحق المتعة **الانتصار** يكون بالجواب

عما اوردوه قالوا الآية دالة على استحقاق المتعة لكل مطلقة الا المخصصة

بدليل قلنا عن هذا جوابان اما اولا فلان المراد بقوله وللمطلقات متاع بالمعروف

اراد النفقة فانها واجبة كما سنوضحه في النفقات بعون الله واما ثانيا فلانا

نتأوله على التي لم يسم لها مهر وطلقت قبل الدخول كما فصلناه حتى تتسق الادلة الشرعية

من غير تناقض فيها **الحكم الرابع** انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا او سمى

تسمية باطلة ومات قبل الدخول فلا خلاف بين ائمة العترة والفقهاء في

استحقاقهما الميراث لبقاء الزوجية بينهما وبطلان التسمية لا يقدح في صحة العقد

كما قررناه من قبل وهل تستحق شيئا غير الميراث ام لا فيه مذاهب ثلاثة المذهب

الاول انها لا تستحق الا الميراث وهذا هو الذي ذكره الهادي في الاحكام وهو

مروي عن امير المؤمنين كرم الله وجهه وابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت من الصحابة

رضي الله عنهم ومن الفقهاء والليث والاوزاعي واحد قولي الشافعي والحجة على هذا هو

احد الروايتين عن القاسم هو ان لها المتعة في عدة الوفاة لانه لابد عليه من دلالة ولا

دلالة عليه واما قلنا انه لا دلالة عليه ~~فلان المتعة انما هي شرط في الطلاق يكون~~

لابد عليها من دلالة

عليها

مطلقة ولأنها حكم شرعي فلا يجوز إثباتها إلا بدلالة شرعية وأما قلنا إنه لا دلالة
فلأن المتعة إنما تجب بشرطين أن تكون مطلقة وهذه غير مطلقة وأن تكون غير
مسمى لها مهر وهذه لم يسم لها مهر لكنها غير مطلقة فلهذا قضينا بأنه لا متعة لها
حال المذهب الثاني أن لها مهر المثل وهذه هي رواية المنتخب ومحكية عن ابن مسعود من
الصحابة ومروية عن ح وص ولحجتهم على هذا هو أن الموت بمنزلة الدخول فإذا لم
يكن المهر مسمى لها وجب استحقاقها المهر المثل كما لو كان المهر مسمى وجب استحقاقها
له كاملا بغير تردد فهكذا إذا لم يسم المهر وجب استحقاقها بالموت لمهر المثل لا محالة
المذهب الثالث محكي عن العترة أنها تستحق المتعة ولحجتهم على هذا قوله تعالى
والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا إلى الحول غير إخراج
ووجه الدلالة من الآية هو أن الوصية للوارث وإن كانت منسوخة والعدة
بالحول منسوخة بما بعده أربعة أشهر وعشرا في عدة الوفاة فلا بد أن متاع المتوفى عنها
زوجها غير منسوخ فلهذا أوجبنا المتعة كما هو مفهوم ظاهر الآية كما ترى
والمختار أنه لا يجب لها شيء سوى الميراث كما هو رأي الأكثر من الصحابة ومن بعدهم
من الفقهاء وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هاهنا وهو ما روى زيد بن علي عن أمير المؤمنين كرم
الله وجهه فيمن تزوج امرأة ولم يفرض لها مهرا ثم توفي قبل أن يفرض لها شيئا وقبل أن يدخل
بها فإن لها الميراث لا غير وعليها العدة ولا صداق لها ووجه الدلالة من هذا الخبر
هو أن مثل هذا القول الصحابي إلا عن توقيف من جهة الرسول صلى الله عليه إذ لا مساغ
للاجتهاد فيه إلا أنه لا يكون للجواب عما أوردوه قالوا تستحق مهر المثل كما هو
محكي عن ح وابن مسعود وهي رواية المنتخب لأن الموت بمنزلة الدخول فإذا سمي المهر استحق
كله بالموت فهكذا هاهنا إذا لم يسم استحقت مهر المثل قلنا المراد على أن الموت
بمنزلة الدخول في حق من سمى لها مهرا حتى يجب استكماله فأما إذا كان المهر غير مسمى

لها

البرلز ح

فلم تدل الآية على استحقاقها المهر المسمى ولهذا اقتضت بطلانه واستحقاق الميراث ايضا فان قيل الواجب لها المتعة كما حكي عن الشيخ في احد الروايتين لقوله تعالى متاعا الى الحول غير اخراج قلنا انما اراد بالمتاع نفقة العدة فانها واجبة كما سنقرره في العدد على راي من يوجبها اذا قلنا بان المتاع غير منسوخ فهو محمول على العدة واذا قلنا بانه لا نفقة لها فالآية كلها منسوخة بالوصية وعدة الحول والمتاع الى الحول منسوخ ايضا

الحكم الخامس اذا انفسخ النكاح وكان المسمى من المهر فاسدا او كان غير مسمى وكان الانفساخ قبل الدخول بامر يوجب الفسخ وهذا هو ان يرتد الزوج او الزوجة او يسلم احدهما فان كان الارتداد من جهة الزوجة او الاسلام فالفسخ جاء من قبلها فلا مهر لها وان كانت الردة من جهة الزوج او الاسلام فالفسخ جاء من جهته فكان لا مهر لها مثلا فيحتمل ان تكون لها المتعة فتكون كالمطلقة التي لم يسم لها مهر وهل تستحق المتعة ام لا فيه وجهان احدهما المنع من استحقاق المتعة لانها مخصوصة بالمطلقة قبل الدخول لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن الآية فاوجب المتعة الا انه خصه بالطلاق وثانيهما انها تستحق المتعة ووجهه هو ان عقد النكاح زال بسبب موجب لزواله من جهة الزوج في غير المدخول بها فاستحقت المتعة كالمطلقة قبل الدخول والمختار هو الاول لان الاصل براءة الذمة ولا تشغل الا بدلالة ولا دلالة هاهنا على شغلها هنا بالمتعة

الفرع الثاني فيما اذا عقد النكاح على خمر او خنزير وهو مشتمل على احكام **الحكم الاول** واذا تعاقد الزوجان في المهر على خمر او خنزير وهما مسلمين كان على ما ذكرناه في الفرع الاول فان دخل بها كان لها مهر مثلها وان طلقها فلها المتعة وان مات عنها استحقت الميراث لا غير وان انفسخ النكاح بينهما فان كان الفسخ من جهتها فلا حق لها وان كان من جهة الزوج لم تستحق شيئا لا من المهر ولا من المتعة كما او حققناه ووجه ذلك هو ان ما هذا حاله ليكون تسمية فاسدة لان الخمر والخنزير لا يجوز لاحد من المسلمين ملكه ولا التصرف فيه لقوله تعالى انما الخمر والميسر

والانصاف والابرام رخيص من عمل السلطان فاحسبوه ولم تفصل في وجوه الاحكام بين ووجه

الفرع الثالث

واذا ارتفعا الى حاكم من حكام المسلمين فاما ان يكون للخصومة بينهما في اشتداد العقد او يكون واقعة في استدامته او يكون في الصداق بعد ابرام العقد ونحوه فهذه ثلاثة احوال لابد من بيانها الحالة الاولى ان يكون المرافعة والخصومة في اشتداد العقد واذا كان الامر كما قلناه فانه لا يحكم بينهما الا على الوجه الذي يقتضي شرعنا والذي يحكم به بين سائر المسلمين فان كان لها ولي بالنسب القريب فانه يزوجها بشهادة رجلين مسلمين وان لم يكن من الولاية في النكاح من العصبات على حد ترتيب الولاية من المسلمين فان كانت صغيرة زوجها الامام من غير رضاها ولم تكن لها خيرة بكرا كانت او ثيبا وان كانت كبيرة فلابد من رضاها بكرا كانت او ثيبا لان الاعتبار عندنا بالصغر والكبر دون البكارة والثيوبة كما قررناه فان عضلها الولي زوجها الحاكم لانه يلي عليها بالحكم. الحالة الثانية ان يكون للخصومة في استدامة النكاح فلا اعتبار بحال العقد على اي وجه كان ولكن ينظر فيه الان فان كان العقد مما ابيح في دين الاسلام قطعا ولا اجتهادا كالبنات والاخوات وغير ذلك من اللواتي يحرم نكاحهن من جهة الانساب او من جهة الاسباب فانه يفرق بينهما ولا يجوز اقرارهما عليه لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم وان كان العقد على ما يجوز في شرع الاسلام اقرهما عليه لانه اذا جاز ذلك بين المسلمين فجوازه في حق اهل الذمة اولى واحق وان تعاقدا على ما وقع فيه الخلاف بين العلماء من اهل الاجتهاد كجواز تزويجها من غير ولي او من غير شهود فان الحاكم يقرهما على ذلك ولا يعترضه بفسخ ولا تغيير ووجه ذلك هو ان هذا العقد قد وقع في حال الشرك والكفر والجحود فتتبعه بالنقض والابطال لان في ذلك الحاق مشقة وتنفير لهم عن الدخول في الطاعة وفي هذا المعنى نزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين ووجه الدلالة من الاية هو ان الله تعالى امر بترك ما بقي في ايديهم من الاموال الربوية وعفا

على قبض في حال الشرك وانه لا يمنع ان يحكم به حاكم من حكام المسلمين ممن هو مذهب له ولاجل
هذا وجب اقرارهم عليه. الحالة الثالثة ان يكون الخصومة واقعة بعد اسلامهما
فاذا وقع النزاع في ذلك نظرت فان كان قد اصدقها صداقا صحيحا حكم لها بصحته
من ذوات الامثال او من ذوات القيم من الحيوانات او من غيرها من ساير المقومات. وان
اصدقها صداقا فاسدا نحو الخمر والميتة والخمر والخنزير نظرت فان كانت قد قبضت جميعه
في حال شركها سقط عن الزوج وبرئت ذمته منه. لان ما قبض في حال الشرك لا يجوز نقضه
لقوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف. وان لم تقبض منه شيا فهل
يحكم لها بمهر المثل او بالمسمى فيه مذهبان. المذهب الاول انه لا يجوز الحكم
لها بالمسمى لكونه محرما يجب اجتنابه كما دلت الآية عليه بالاية فاذا بطل الحكم به وجب الحكم
بمهر المثل لان الواجب هو الرجوع الى مهر المثل عند فساد المسمى كما اوضحناه من قبل ولانه
قد استوفى منافع البضع بالوطي والدخول فوجب ضمانه بالقيمة اذ لا مثل له. المذهب الثاني
الحكم لها بما سمى في حال الشرك من الخمر والخنزير وهذا هو راي ح. والحجة على هذا
ما روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ادوا العلايق قالوا وما العلايق يا رسول الله قال
ما تراضى به الاهلون. ووجه الدلالة من الخبر هو انهم قد تراضوا على الخمر والخنزير في
حال الشرك فيجب القضاء به بعد الاسلام. والمختار [illegible] مهر المثل كما هو راي
ائمة العترة ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ومن [illegible]ها وهو ان الخمر والخنزير ليسا
بمال للمسلمين يملكونه واذا بطل كونهما مالا لم يجز ان يكونا مهرا واذا بطل كونهما
مهرا وجب استحقاق المراة لمهر المثل لانه اذا بطل المسمى وجب الرجوع الى مهر المثل كما
لو عقداه على الخمر والخنزير بعد الاسلام. الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه. قالوا
روي عن الرسول صلى الله عليه انه قال ادوا العلايق ولم يفصل بين ان يكونا اسلما ام لا
فوجب استحقاقها للخمر والخنزير كما لو لم يسلما. قلنا الخطاب بقوله صلى الله عليه
ادوا العلايق انما هو للمسلمين دون اهل الشرك فيحمله على ما يصح تملكه للمسلمين

يحكم لها بمهر المثل وهذا
هو راي ائمة العترة ويحكى
عن ش والحجة على هذا
هو انه هـ

المسالة **الفرع الرابع** ان نقض بعضه في حال الشرك وبعد البعض سقط من المهر
بقسط ما نقضه ووجب لها من مهر المثل بقسط ما لم تنقضه من المسمى ووجهه انها لو
نقضت الجميع لحكمنا لها به اصلا لان المهر الحق لها من ثمن ولو لم تنقض شيئا لحكم لها بمهر المثل
فاذا نقضت البعض دون البعض فانه يقسط مهر المثل على المنقوض وعلى ما لم تنقض فان قيل
هذا انما اذا كان قد اصدقها عشرة ازقاق من الخمر فنقضت منها بعضها نظرت فان كانت
متساوية الفضل بعضها على البعض في العدد والصفة فانه يقسم المهر على قدرها في
العدد فان نقضت خمسة سقط عنه نصف المهر ووجب لها نصفه وان كانت الازقاق
مختلفة ففي الاختلاف ثلاث صور الصورة الاولى ان يصدقها عشرة ازقاق من الخمر مختلفة
الصفات والمقادير ففي ذلك وجهان احدهما ان يكون المهر مقسطا على قدر اعدادها
من غير التفات الى اختلاف الصفات والمقادير ووجهه هو ان الخمر لا قيمة له فلا نظر الى
هذه الاختلافات بحال والثاني انهما ان يكون القسط في مهر المثل على قدر اعدادها في الكيل
بالكيل ووجه ذلك هو ان اعتبارها بالكمية بالكيل اضبط لانها مما يمكن كيلها
فلهذا اعتبرناه الصورة الثانية ان يكون الصداق عشرة خنازير وتقبض بعضها في
حال الشرك ففي التقويم الباقي ثلاثة اوجه احدها ان يكون الاعتبار بالعدد من غير التفات
الى صغير الخنازير وكبيرها ووجه ذلك هو ان الخنازير لا قيمة لها فكان الجميع واحدا
وعلى هذا يسقط نصف مهر المثل بالقبض ووجب لها نصف مهر مثلها في الباقي والثاني انه
اعتبار القيمة فيها وعلى هذا نقيم صغيرها ان سمينا وجعلنا بارا كبيرا او نقيم صغيرا
وكبيرا وجعلنا بارا او شاة ويقدر مهر المثل على ذلك التقسيط والثالث انها لو
كانت هذه الخنازير مما يجوز بيعها لم تكون قيمتها فيقسط مهر المثل على ذلك ووجهه
ذلك هو انه لا يمكن اعتبارها باعيانها فلهذا وجب اعتبارها بغيرها كما قلنا في
الجناية على الحر الذي لا ارش لها مقدرا فانها تعتبر بالجناية على العبد الصورة الثالثة
ان يصدقها عشرة خنازير وخمسة كلاب وزق خمر فقبضت بعض ذلك ففي تقدير ما يسقط

لأنه أوجه أحدها أنه يسمى مهر المثل على عدد الأجناس فيجعل لكل جنس بان أملك المهر يقسط
على كل جنس من هذه الأجناس فان كانت أجزاء الخنازير في حال الشرك استحقت ثلثا المهر
وهكذا القول في سائر الأجناس. والثاني أن يبسط المهر على العدد فيخص الخنازير عشرة
أجزاء من ستة عشر جزءا من المهر ويخص الكلاب خمسة أجزاء ويخص الزق من الخمر واحد.
والثالث أن يعتبر كل جنس من هذه الأجناس بما يساوونه في العادة ويقسط المهر على
قيمة ذلك فيقدر الخنازير والكلاب بما يساوون به من الغنم ويقدر الخمر بمقدار ما يساوون
به من المائعات كالخل ونحوه. والأولى في مثل هذا أن يعتبر مهر المثل يكون على قدر الأجناس
مهما كانت مختلفة وإن كانت مثلا ومتى كان العدد على قدر أعدادها. **الفرع**
الخامس وإن عقد مهرها على دم أو ميتة سواء كان قبل الإسلام أو بعده لأنهم
لم يصحح أحد ذلك فلها مهر مثلها فأما البيع وإن كان قبل الإسلام والخمر والخنزير
معين كان لها الوسيط من الخنازير وهذا محمول على أحد وجهين أما أنه كان على جهة
الفتوى إذا استفتوا علماءهم عن ذلك لأن الفتوى غير ملزمة وأما على وجه الحكم إذا
ترافعوا إلى حاكمهم لأنا قد قررنا من قبل أنهم إذا ترافعوا إلى حكام المسلمين حكموا بشرعنا
لأن شرعهم منسوخ فلا يجوز الحكم به. وإن كان فساد المهر لاشتماله على جهالة غير معفو
نحو أن يتزوجها على ما يكتسبه في هذا العام فما هذا حاله يلحق لعدم التسمية فإن دخل
بها فلها مهر مثلها وإن طلق قبل الدخول فلها المتعة وإن مات فلها الميراث لا غير وإن
انفسخ النكاح بينهما بطرو ما يوجب الفسخ فلا شيء لها سواء كان الفسخ من جهتها أو من جهته
كما مر تقريره. وإن كان فساده من أجل نقصانه كأن يتزوجها على ما دون عشرة دراهم
فما هذا حاله يطرقه فإن دخل بها أكمل لها العشرة لأنها أقل المهور وإن طلقها قبل
الدخول استحقت نصفه وإن مات عنها استكملت العشرة لأن الموت بمنزلة الدخول مع الميراث
وإن انفسخ النكاح بينهما فإن الفسخ بردتها أو بإسلامها أو بعيبها أو فسخ لأجل عيب في
الزوج فلا شيء لها لأن الفسخ في هذه الحالات جاء من قبلها فلهذا لم يستحق شيئا من المهر.

(حاشية: جهته)

وان كان الفسخ من جهته بان يرتد او يسلم استحقت نصف المسمى لانه في الحقيقة يكون الفسخ من
فاشبه الطلاق فاما فساد المهر الاجل مجهول الى الامد فجواز ان يوكله على ان يتزوج له امراة
بالف درهم فزوجها بالفين وفساد الاجل بما فيه من الاضرار بها لعينه فجواز ان يزوج ابنه الصغير باكثر
من مهر المثل فهذه حاله قد قررنا حكمه فاغنى عن التكرير

الفرع السادس

ان يكون في صحيح النكاح بطلانه فعلى هذا يبطل النكاح والمهر جميعا في الصور التي ذكرناها
وهكذا اذا اتفق اثبات المهر مشروطه في الصورة التي قررناها وعلى هذا يكون النكاح
صحيحا والمهر باطل فان دخل لزمه مهر المثل وان طلق فالمتعة واحدة عليه وان مات فلا شي
عليه اذا اقتسمه هناك وان انفسخ النكاح فلا مهر ولا متعة واما الفساد بدخول
الشرط فان كان الشرط مبطلا للعقد فجواز ان يزوجها على ان لا يطاها او على ان لا من الجماع
اليها فهذه حاله مفسدة للمهر ومبطلة له لانه رافع للمقصود من العقد وفي بطلانه
خلو العقد عن المهر وسقوطه وجواز ان يزوجها على انه يسوق عليها او يجامعها فهذه حاله
من الشروط وان بطل فالعقد صحيح فان دخل بها فلها مهر مثلها وان مات فلها الميراث لا غير
وان طلقها فلها المتعة وان انفسخ النكاح بينهما فلا مهر لها ولا متعة وان عقد نكاحها
على عبد على ان يرد الفا فان رضيت المراة صح النكاح والمهر جميعا وثبتت احكام الصحة
في الامور التي ذكرناها وان لم ترض بطل النكاح والمهر جميعا وان عقد النكاح على
اربع نسوة بمهر واحد فان رضين صح النكاح والمهر جميعا ولحقته احكام الصحة وان
لم يرضين صح النكاح وكان لهن مهور المثل لمكان الجهالة اذا كان لا قيمة له وان قلنا
بصحة العقد والمهر جميعا مع الرضا فانه يكون التوزيع في العقد على قدر الرؤوس واما
على قدر مهر المثل

الفرع السابع

واذا تزوج رجل نكاحا باطلا على مهر مسمى ثم دخل
بها وقبل الطلاق ان يعقد عليها وهي في زمان العدة او يكون لا يحل له بحال من جهة
النسب او من جهة الرضاع جهلا بالامر في ذلك فما يجب عليه بالدخول فيه مذهبان المذهب
الاول ان لها الاقل من المسمى او مهر المثل وهذا هو الذي اختاره السيد الامام ووجه قوله السيد

(حاشية: للعقد)

عند المذهب الهادي وهو محكي عن ح **والحجة** على هذا هو انها قد رضيت بالمسمى وان كان دون مهر
المثل فاذا كان المسمى اكثر من مهر المثل فلها مهر المثل **لان** الزوج لم يستوف ما في مقابلة
المسمى وهو دوام العوض واستمرار العقد ومنافع البضع **ولاجل** هذا لم تكن مستحقة الا
للاقل منهما كما قررناه **المذهب الثاني** ان لها مهر المثل بالغا ما بلغ **وهذا** هو راي ش ومحكي
عن زفر من ص ح **والحجة** على هذا قوله صلى الله عليه في النكاح الفاسد فان دخل بها
فلها مهر مثلها **ووجه** الدلالة من الخبر هو انه عليه السلم لم يفصل في استحقاق مهر المثل بين ان
يكون قد سمى لها مهرا او لم يسم **المذهب الثالث** ان لها المسمى لا غير **وهذا** هو راي ك
ومحكي عن النخعي وابن حي **والحجة** على هذا قوله تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة
ووجه الدلالة من الاية هو انه تعالى امر باعطائهن صدقاتهن على جهة العطية والنحلة
الهبة والعين بالصداق انما هو المسمى **وهذه** فقد سمي لها صداق فيجب توفيره عليها ولم يفصل
بين ان يكون فاسدا او صحيحا اذا كان قد وجب الدخول **والمختار** هو ايجاب
الاقل من الامرين لها المسمى واما مهر المثل كما هو راي السيد بن الاحوص ومن تابعه وعلى
هذا يحمل ما ذكره الهادي في الاحكام من ان المعتدة اذا تزوج بها من لا يعلم انها في العدة
ودخل بها فلها المهر مثلها كاملا **او** اراد الاقل من الامرين فانه يكمل لها فاذا اكمل لها
ما ذكرناه من الاقل منهما فقد استحقت المهر كاملا **وعلى** هذا الحمل لا يكون منافيا
لما ذكرناه **وحجتهم** ما ذكرناه ونزيد ها هنا **وهو** ان البضع لا قيمة له الا في مقابلة العقد
ولهذا فانها لو وطئت من غير عقد لم يسم منافع البضع فاذا رضيت باقل من مهر مثلها
لم يلزم ان يجعل لها اكثر من قيمة ما رضيت كما لو رضيت في النكاح الصحيح باقل من مهر
مثلها **وان** كان مهر مثلها اقل استحقته **لانها** تستحقه في النكاح الصحيح
فاستحقاقها في النكاح الباطل اولى واحق **فلهذا** وجب لها الاقل منهما بكل حال
الانتصار يكون بالجواب عما اوردوه **قالوا** انكم اعتمدتم فيما اوجبتموه من الاقل
من الامرين على القياس والقياس لا يكون معارضا لما استدللنا به من الاية والخبر في

لجاز مهر المثل مطلقا او المسمى مطلقا فهذا اجتهاد منه مع معارضته للادلة النقلية وهو
غير معتمد منها قلنا ظاهر الكتاب مظنون وان كان مقطوعا باصله وظاهر الخبر
مظنون والقياس مظنون ايضا فاذا كانت هذه الادلة كلها مظنونة كما قررنا واشترك
في اثارة الظن للمجتهد في المسئلة على هذا تكون لحمها لانه لا مجال للقطع فيها واذا كانت
مظنونة فلا يمتنع ترجيح بعض المعاني المناسبة على الظواهر النقلية فلا اعتراض على
من عمل بموجبه لكونه في هذا حاله فلا مانع منه بحال • قالوا اذا سمى لها اكثر من
مهر مثلها فقد رضيت بالزيادة فلم لا تكون مستحقة لها قلنا انما اسقطنا المسمى لان
الشرع قد اسقطه بقوله فلها مهر مثلها فلا وجه لاثباته مع ان الرسول صلى الله عليه
قد اسقطه • قالوا مهر المثل يجب بالدخول في الانكحة الفاسدة فكيف يجوز اسقاط
بعضه بعد وجوبه • قلنا العقد الفاسد سبب لوجوب المهر اذ لولاه لوجب الحد
فلهذا جاز اسقاطه لوجود سببه كالعفو من الدم بعد الجراحة وكالبراءة من
العيب بعد جري العقد وغير ذلك من الاسباب فانها مؤثرة في اسقاط المسببات عند وجود
اسبابها وهكذا الاسباب فانها مؤثرة في تعجيل مسبباتها مع وجود اسبابها كما
نقوله في تعجيل الزكوة اذا كمل النصاب وان تاخر الحول لما كان النصاب سببا في
وجوب الزكوة •

الفرع الثامن

اعلم ان ايجاب الاقل من المسمى ومهر المثل نظير
وجوبه ههنا في ثلاث مسائل المسئلة الاولى قال الامام المؤيد بالله في امراة تزوجت بغير ولي ودخل الزوج
وقد سمى لها مهرا ثم فسخ الحاكم نكاحها ان لها مهر المثل لا يجاوز به المسمى واراد ان
لها الاقل من المسمى او مهر المثل ووجه ذلك هو ان الدخول في النكاح الفاسد يوجب
عنده الاقل من المسمى او مهر المثل وهذا النكاح اذا حكم الحاكم ببطلانه فهو فاسد
بالاجماع لان الغرض بالحاكم هو فصل التشاجر في الخصومات كلها ولست تدرك ذلك الا
بالزام الغير احكامه • فلهذا وجب لها ما ذكرناه لما قررناه من الكلام السابق
المسئلة الثانية واذا تزوج رجل امراة ثم تزوج امراة اخرى ثم بان ان احداهما

ام الاخرى فاذا وطيهما جميعا فان نكاح الاولى منهما صحيح فان سمى لها مهرا استحقته وان لم
يسم لها مهرا فلها مهر مثلها فاذا وطي الثانية جهلا كان لها الاقل من المسمى او مهر المثل
لان نكاحها يكون باطلا لكنها ان كانت هي الام فنكاح ام المراة باطل لحرام الحل المصاهرة
وان كانت الاولى هي الام فنكاح البنت باطل بعد الدخول بالام ولاجل هذا استحقت الثانية
الاقل من المهرين **المسئلة الثالثة** قال الشيخ واذا تزوج رجل امراة نكاحا فاسدا
على مهر مسمى ثم دخل بها كان لها الاقل من المسمى او مهر المثل واراد بالفاسد الذي لا
نص في هذه الشريعة من جهة القطع ولا من جهة الاجتهاد وهذا نحو نكاح المحارم
على جهة الجهل ومن يعلم قطعا تحريمها فالحكم فيها ما ذكرناه وهي انما تستحق
الاقل من المسمى او مهر المثل بشرايط اربع الاولى ان يكون مهرها قد سمي الثانية ان
يكون مدخولا بها الثالثة ان يكون نكاحها مقطوعا ببطلانه الرابعة
ان يكون الدخول بها جهلا فمتى حصلت هذه الشرايط كان الامر على ما قلناه من
استحقاقها لاقل الامرين فان اختل شيء من هذه الشرايط لم يكن المستحق اقل الامرين
فاما اذا كان فساد النكاح من قبل الاجتهاد نحو ان يتزوجها من غير ولي او من
غير شهود فهذا النكاح مما قد وقع فيه الخلاف بين العلماء فاجازه بعضهم ومنعه
اخرون وجميع احكام الانكحة الصحيحة لاحقة به الا في مسايل ثلاث الاولى
انها لا تحل بهذا النكاح لمن طلقها ثلاثا لان قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره انما
هو خطاب في الانكحة الصحيحة دون الفاسدة الثانية ان الزوجين لا يكونان
محصنين بهذا النكاح لان الاحصان خصلة شرف لا تستحق بالمعصية الثالثة
انه معرض للفسخ اما بالحاكم عند التشاجر والخصومة واما بالتراضي من الزوجين
فان كان مذهبا لهما فلا اعتراض عليهما في ذلك وان كان مخالفا لمذهبهما فان
دخلا مع العلم فهما عاصيان والحد عليهما لان وقوع الخلاف من اعظم الشبه في
درء الحد عنهما وان دخلا مع الجهل فهما معذوران في سقوط الحد لاجل الجهل

خالف في التحريم وان عرض على حاكم حنفي المذهب يقول بجوازه من غير ولي او على مالكي يقول بجوازه
من غير شهود فحكم به وسوغه فلا خلاف في انه لا يجوز فسخه لتراضيهما والحكم حاكم
الا ان الاجماع منعقد على صحته بحكم من يجوزه وثبوته وقد فرغنا مما تريده من
بيان المهور الفاسدة وبيان احكامها

الفصل الثالث في بيان خلو العقد عن المهر وهو التفويض وله معنيان المعنى

الاول اللغوي والتفويض ان يكل الرجل امره الى غيره وقوم فوضى اي لا امراة
لهم قال الشاعر

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا

والمراد اذا لم يكن لهم رئيس يجمع شملهم وتفاوض الناس في الامر اذا فاوض بعضهم بعضا
المعنى الثاني في الشرع وهو تفويض البضع في النكاح بغير مهر يقال امراة
مفوضة بكسر الواو اذا كان التفويض مضافا اليها وامراة مفوضة بفتح الواو
اذا كان التفويض مضافا الى غيرها والتفويض على ضربين احدهما تفويض المهر
وهو ان يقول الزوج تزوجتك على اي مهر شئت او شئنا او شاء فلان وعلى هذا
يكون النكاح صحيحا واذا دخل بها فلها مهر مثلها والثاني تفويض البضع وهو
ان يقول الولي زوجتكها ويسكت عن ذكر المهر او يقول زوجتكها من غير مهر في
الحال فان فرض لها الزوج مهرا قبل الدخول استحقته وان لم يفرض لها شيئا استحقت مهر المثل
بالدخول. التفريع على هذه القاعدة **الفرع الاول** والمستحب ان لا يدخل بها
حتى يفرض لها مهر المثل اذا كان المستحب مع ذكر المهر الا يدخل بها حتى يقدم شيئا من
المهر فهاهنا اولى لئلا تنسى المهر لها وان لم يفرض شيئا حتى دخل استحقت لها مهر المثل والله

يعني السلطان ... ان يجوز غيره

السراة ... وهو الرئيس ... القدر

يكون صح

صلى الله عليه فلها المهر بما استحل من فرجها ولانه قد استهلك البضع فلا بد من تقويمه
ولان الوطي من غير مهر خاص للرسول صلى الله عليه فان طلقها قبل المسيس والفرض
لم يجب لها المهر لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وهذا لم يفرض وان مات احدهما قبل
الفرض والمسيس توارثا ووجب عليها عدة الوفاة اذا مات الزوج قبلها لان
الزوجية ثابتة بينهما الى الموت وهل يستحق المهر بالموت ام لا فيه مذهبان المذهب
الاول انها لا تستحق الا الميراث دون المهر والمتعة وهذا هو راي ائمة العترة ومحكي
عن امير المؤمنين كرم الله وجهه وابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت من الصحابة
رضي الله عنهم ومن اهل المدينة الزهري وربيعة ومالك ومن اهل الشام الاوزاعي
وهو احد قولي ش والحجة على هذا هو انها فرقة وردت على المفوضة قبل الفرض
والمسيس فلم يجب لها مهر ولا متعة كالطلاق المذهب الثاني انها تستحق المهر وهذا
هو راي ابن مسعود من الصحابة ومروي عن ابن شبرمة وابن ابي ليلى واحمد بن حنبل واسحق
بن راهويه وح وص واحد قولي ش والحجة على هذا ما روى عبد الله بن عتبة عن
ابن مسعود رضي الله عنه انه سئل عن رجل تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ثم مات
عنها قبل الدخول بها فردد السائل شهرا ثم قال اقول فيها برايي فان اصبت فمن الله وان
اخطات فمن نفسي ومن الشيطان والله ورسوله منه بريان ارى ان لها الميراث وعليها
العدة ولها مهر مثلها لا وكس عليها ولا شطط فقام اليه معقل بن سنان
الاشجعي وقال اشهد لقد قضيت بما قضى به رسول الله صلى الله عليه في بروع بنت
واشق فسر بذلك سرورا عظيما واصحاب الحديث يروونه بكسر الباء واهل اللغة
يروونه بفتح الباء وهو الصحيح لانه ليس في كلام العرب فعول بكسر الفاء الا شيء
نادر على القلة نحو خروع وعتود اسم واد فخروع اسم نبت **والمختار**
وجوب الميراث والعدة من غير مهر كما هو راي ائمة العترة ومن العمل وحجتهم ما ذكرناه

الا الأصح

أي لا نقصان ولا زيادة

قال الجوهري

ونريد هاهنا وهو ما روى زيد بن علي عن أمير المؤمنين كرم الله وجهه فيمن تزوج امرأة
ولم يفرض لها صداقا ثم توفي قبل أن يفرض لها وقبل أن يدخل بها قال لها الميراث
وعليها العدة ولا صداق لها ومثل هذا لا يصدر إلا عن توقيف من جهة الرسول صلى
الله عليه إذ لا مجال للاجتهاد في هذه المقدرات **الانتصار** يكون بالجواب
عما أوردوه قالوا الحديث معقل بن سنان الأشجعي الذي رواه أن الرسول صلى
الله عليه قضى لها بالمهر والميراث قلنا عن هذا جوابان أما أولا فلأن الرواية
مضطربة فإنه روي أنه قام إليه ناس من أشجع وروي أنه قام إليه معقل بن
سنان وروي أنه قام إليه معقل بن يسار وروي أنه قام إليه أبو سنان فهذا
الاضطراب في الرواية دال على ضعفها وأما ثانيا فلما روي أن أمير المؤمنين قال
لا نقبل قول أعرابي بوال على عقبيه بما خالف كتاب الله وسنة رسوله وأراد
بمخالفة الكتاب هو أنه لم يسقط بموت من لم يسم لها مهر إلا الميراث لا غير وأراد بمخالفة
السنة هو أنه قد عرف من رسول الله صلى الله عليه حكم في المسألة بتوقيف من جهته
ومن وجه ثالث وهو أن كلامه هذا دال على ضعف حال معقل بن سنان من أوجه
ثلاثة أما أولا فلأنه قال أعرابي فنسبه إلى الجلافة وعدم علمه بشروط
الرواية للأخبار وأما ثانيا فلأنه أشار إلى أنه لا يتنزه من البول بقوله بوال على
عقبيه وهذه هي عادة الأجلاف من العرب وأما ثالثا فلأنه كنى بقوله بوال
على عقبيه إلى أنه لا علم له بآداب قضاء الحاجة وإحراز الآداب في الاستنجاء عن
البول فضلا عن إحراز علوم الرواية للأحاديث قالوا الموت سبب يستقر به
المسمى فوجب أن يستقر به مهر المفوضة كالدخول قلنا عن هذا جوابان أما
أولا فلأن المعنى في الأصل أن الدخول فيه استهلاك لمنافع البضع فلأجل هذا خالف الموت
فلهذا وجب المهر بالدخول دون الموت وأما ثانيا فلأنه معارض بما ذكرناه من
الأقيسة الموجبة لبطلان المهر بالموت والمعارضة مبطلة للقياس فبطل ما توهموه

كالدخول صح

قاعدة اعلم ان امير المومنين كرم الله وجهه

قد ذكر في رواية معقل بن سنان ما ذكر وضعف رواية الوحي التي
ذكرناها وله كلام في احوال الرواة فيما يقبل منهم وما يرد نوردها هنا لمناسبته
هاهنا من التعلق ولاشتماله على الفوائد العزيزة والنكت الجمة قال وقد سئل عن
احاديث البدع انما في ايدي الناس حقا وباطلا وصدقا وكذبا وناسخا ومنسوخا
وعاما وخاصا ومحكما ومتشابها وحفظا ووهما وانما اتاك بالحديث اربعة
رجال ليس لهم خامس **رجل** منافق مظهر للايمان متصنع بالاسلام لا يتاثم ولا
يتحرج يكذب على رسول الله متعمدا فلو علم الناس انه منافق لم يقبلوا قوله ولم
يصدقوا منه ولكنهم قالوا صاحب رسول الله راه وسمع منه اخذا به ولقف عنه
فياخذون بقوله **ورجل** سمع من رسول الله شيئا لم يحفظه على وجهه فوهم فيه
ولم يتعمد كذبا فهو في يديه يرويه ويعمل به ويقول انا سمعته من رسول الله فلو علم
المسلمون انه وهم فيه لم يقبلوه منه ولو علم ذلك لرفضه **ورجل ثالث** سمع من
رسول الله شيئا امر به ثم نهى عنه وهو لا يعلم او سمعه ينهى عن شيء ثم امر به وهو لا يعلم
فحفظ المنسوخ ولم يحفظ الناسخ فلو علم انه منسوخ لرفضه ولو علم المسلمون
انه منسوخ لرفضوه **ورجل رابع** لم يكذب على الله ولا على رسوله مبغض
الكذب خوفا لله وتعظيما لرسوله ولم يهم بل حفظ ما سمع على وجهه فجاء به على
ما سمعه لم يزد فيه ولا ينقص وحفظ الناسخ فعمل به وحفظ المنسوخ فجنبه وعرف
الخاص والعام فوضع كل شيء موضعه وعرف المتشابه ومحكمه فهذا اقسام احوال
الرواة للاحاديث كما ترى ولقد اجاد كل الاجادة في ضبط ما يقبل من الاخبار
وما يرد ذاتا او زيادة هاهنا فيعلم الناظر انه محيط بدقائق علوم الشريعة وجامع
لقصب السبق في فنونها واسرارها فهو استاذ جميع العلماء في علومهم مغترف من
بحر علمه وتنبيه هذا الفرع على مسائل ثمان **المسئلة الاولى** واذا قلنا

انها غير مستحقة للمهر بالموت فاذا لم يقع موت فأي شي تستحق مهر المثل هل بنفس العقد
او بالدخول فيه مذهبان المذهب الاول انها تستحق مهر المثل بنفس العقد
وهذا هو راي ح و ص و ش والحجة على هذا هو انها لو لم تستحق بنفس العقد لم تكن
لتستقر بالدخول ولما كانت مستحقة للمطالبة بفرضه فلما كان الامر كما قلناه وجب
استحقاقها له بنفس العقد كما قلناه وحكى الشيخ ابو اسحق المروزي ان هذا القول هو
احد قولي ش المذهب الثاني انها لا تستحق مهر المثل الا بالدخول وهذا هو المشهور عن ش
والحجة على هذا هو انه لو وجب بنفس العقد لوجب تنصيفه بالطلاق كالمهر المسمى
فلما لم يجب تنصيفه بالطلاق دل على انه غير مستحق بنفس العقد **والمختار** للمذهب
انه انما يجب لها مهر مثلها الا بالدخول كما قاله ش وحجته ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو
انه المعقود عليها النكاح فقد استهلك منافع بضعها فلاجل هذا وجب عليه بدله
وليس بدله الا المهر المثل **الانتصار** يكون بالجواب عما اوردوه قالوا لو لم يكن
واجبا بنفس العقد لم يكن لها المطالبة ولما كان مستقرا بالدخول كما حكي عنكم
قلنا انما استقر بالدخول ليس لكونه مستحقا بالعقد وانما استقر لما كان مستهلكا
للبضع بالدخول. **المسئلة الثانية** واذا قلنا باستحقاقها المهر المثل بالدخول
فهل يكون لها المطالبة بفرض مهر المثل ام لا فيه مذهبان المذهب الاول انها تستحق
المطالبة بالفرض وهذا هو راي الفريقين الحنفية والشافعية والحجة على هذا هو
ما ذكرناه من ان بالعقد يكون مستهلكا للمنافع فلاجل هذا توجهت المطالبة من جهتها
بالفرض عوضا عما فات عليها من منافع بضعها بما حصل من الاستهلاك لها المذهب
الثاني يحكى عن الناصر احد قوليه وهو ان المراة اذا تزوجت وهي حرة عاقلة ولم
يفرض لها صداق ورضيت به حتى دخل بها فليس لها بعد ذلك مطالبة بالمهر والحجة على
هذا هو ان المهر انما وجب عوضا عن منافع بضعها ولها ان تتبرع به كما يجوز لها التبرع
بسائر اموالها فحكمها الغير **والمختار** للمذهب جواز المطالبة لها بالفرض

بالعقد ولاجل هذا العوض كان لها الرجوع وهكذا حال المطالبة فانها انما توجهت لاجل استهلاكه للبضع

بمنافع البضع

لمهرها ووجه ذلك هو ان اخلاء العقد عن المهر كان جائزا للرسول صلى الله عليه ومن جهة
ان استدامة العقد لا تفتقر الى المهر فلاجل هذا كان لها المطالبة بتقريره واثباته **الانتصار**
يكون بالجواب عما اوردوه **قالوا** المهر حق لها فلهذا جاز لها تركه والرضا
باسقاطه عن الزوج كسائر اموالها وسائر حقوقها من الاجارة وغيرها **قلنا** عن هذا
جوابان **اما** اولا فلانه يتقرر بالدخول فلا يسقط الا باسقاطها فلهذا كان لها
المطالبة قبل اسقاطه والتزام الزوج منه **واما** ثانيا فلان المطالبة متوجهة لتقرير
المهر بالدخول فكيف يقال بان الدخول موجب لسقوط المطالبة **المسألة الثالثة**
واذا قلنا بصحة المطالبة بفرض المهر لها فاذا ترافعا الى الحاكم فانه يفرض لها مهر مثلها
لان الزيادة على ذلك فيه اضرار بالزوج وميل عليه والنقصان منه اضرار بالمرأة وميل عليها ولا يمكن
فرضه الا بعد معرفته بقدر مهر مثلها لانه لا يمكن الفرض الا بعد ادراك ذلك ومعرفته
ليصح حكمه به وان تراضى الزوجان بفرضه فيما نظرت فان كانا عالمين بقدر مهر
المثل صح وان فرضا اكثر من مهر المثل صح ولزم وقد سمح الزوج وان فرضا اقل
منه صح ذلك ولم يلزم الزوج اكثر منه لانها سمحت وان كانا جاهلين بقدر
مهر المثل فهل يصح فرضهما ام لا فيه تردد والقوي صحة فرضهما لانه لا يخلو عن زيادة على
الزوج او نقصان على المرأة وكل ذلك يصح بالتراضي **المسألة الرابعة** واذا فرض
الحاكم لها مهر المثل لم يفرضه الا بالنقود لانها قيم المتلفات فلا يصح ان يقومه الا بالنقود
فلا يصح واذا كان تقويمه بالنقود فلا يصح ان يقومه الا بنقد البلد لانه بدل بضعها التالف
فهو كما لو اتلف عليها عينا من الاعيان من مالها وان فرضه الزوجان جاز ان يفرضاه نقدا
وعرضا مما يجوز تسميته في العقد لانهما يفعلانه بالتراضي فجاز ذلك **والتفرقة** بينهما
وبين الحاكم هو ان الحاكم انما يفعله بالحكم لا بالتراضي والحاكم لا يقوم المتلفات الا
بالنقود لان الاجماع منعقد على ذلك خلاف الزوجين فانهما انما يفعلان بالتراضي فلهذا
جاز تراضيهما بالنقد والعرض فافترقا ولا يلزم الا ما يتفقان عليه من ذلك واذا فرض الحاكم

لها مهرا صحيحا كان لذلك كالمسمى لها في العقد يستقر بالدخول أو بالموت **المسألة الخامسة**
وإن زوج الولي وليته بإذنها وهي كبيرة من أهل الإذن على ألا مهر لها في
الحال ولا في المآل فهل يكون النكاح صحيحا أم لا فيه مذهبان **المذهب الأول** أن
النكاح غير صحيح وهذا هو رأي زيد بن علي وهو أحد قولي ش **والحجة** على هذا هو أن ما هذا
حاله لم يكن إلا للرسول صلى الله عليه خاصا من دون سائر الأمة فلو قضينا بصحته لكان فيه
إبطال للخصوصية التي وجبت له **المذهب الثاني** أن النكاح صحيح وهذا هو رأي
العترة وهو قول ح وض ش بطل الشرط ويلغو ويصح النكاح لأن المهر ليس من شرط صحة
النكاح كما من شأنه **والمختار** هو القول بصحة النكاح وإن كان المهر باطلا
كما هو رأي العترة ومن تابعهم وحجتهم ما ذكرناه ونزيدها هنا وهو ظاهر الآية
في قوله لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة فأثبت النكاح
من دون مهر فدل ذلك على صحته من غير ذكر المهر **الانتصار** يكون بالجواب عما
أوردوه قالوا إن النكاح من دون ذكر المهر إنما كان خاصا في حق الرسول صلعم
فأما في غيره فذكر المهر شرط في صحة العقد كما حكي عن زيد بن علي **قلنا** ظاهر الآية
لنا فإن ظاهر الآية على انعقاد النكاح من غير ذكر المهر كما قلناه هاهنا وقوله ذلك
خاص للرسول صلى الله عليه **قلنا** إنما كانت الخصوصية في أنه لا مهر للتي وهبت نفسها
منه لا في الابتداء ولا في الانتهاء وهذا وإن لم يذكر المهر في الابتداء فهو حاصل بالدخول
والانتهاء فافترقا **المسألة السادسة** وهل للمفوضة حبس نفسها حتى يفرض
لها مهر أم لا فيه تردد **والمختار** أن لها حبس نفسها عن الزوج حتى يفرض لها مهر مثلها
ويسلم ما فرض **ووجهه** هو أن لها المطالبة بالفرض فهكذا لها حبس نفسها حتى يسلم
ما فرض لها من مهر المثل وإن أبرأت قبل الفرض عن المهر فهل يصح أم لا فيه تردد **والمختار**
صحة الإبراء **ووجهه** هو أن المهر يجب بالدخول في حق المفوضة وقد جرى سبب وجوبه وهو
العقد فلهذا صح الإبراء منه لوجود ما هو سبب فيه كما صح الإبراء من الدية بعد وجود الجراحة

لان وجود الشبهة كالموجب لحصول المسبب فلهذا صح الابرا

المسئلة السابعة ولا يجوز التفويض في حق الصغيرة والمجنونة ومن الحكم الا انه لانه لا
يجوز اسقاط المهر الا باذن ... الا اذن كان الزوجة الكبيرة لقوله صلى الله عليه من
استحل بدرهم فقد استحل فظاهر الحديث دال على انه لا يجوز اخلاء العقد عن المهر الا
باذن من اليه الاذن فيه والصغيرة والمجنونة لا اذن لهما فلهذا كان ممنوعا وان فوض
السيد بضع امته كانت مفوضة لان الامر اليه في ذلك كما جاز في حق الحرة الكبيرة
العاقلة وله ان يطالب بفرض المهر كما كان في حق الحرة فان باعها او اعتقها قبل
الفرض والمسيس فمن يكون مستحقا للمهر فيه وجهان احدهما انه يستحقه البايع
المعتق لانه مستحق بالعقد فلهذا كان تابعا له وثانيهما انه يكون للمشتري اذا باع
للوطي والوطي واقع في حقه وملكه والمختار انه يكون للمشتري او لها اذا عتقت
لان العبرة انما هو بالوطي ولاجل هذا استحقه المشتري وكانت هي المالكة له اذا عتقت

المسئلة الثامنة واذا كان المهر في حق المفوضة انما تقرر بالوطي وحصل
بعد السنين المتطاولة وقد تغيرت صفتها فبما يجب لها مهر المثل فيه وجهان احدهما
انه يعتبر حالة العقد لانه هو السبب في وجوب المهر فلهذا كان معتبرا اولى البنا
الى العقد وثانيهما ان يكون معتبرا حالة الدخول لانه هو الذي يستقر به المهر ولا التفات
الى ما قبله من الزمان وحكي عن القاضي ابي الطيب الطبري من [illegible] انه يعتبر مهرها بالاكثر
ما كان من حين العقد الى حين الوطي ووجهه هو ان لها ان تطالب بفرض المهر
في كل وقت والمختار انه انما يستقر بالوطي مضافا الى العقد فيكون الاعتبار
بالوطي لما كان ثبوته واستقراره فلهذا كان تعلقه به احق واولى **الفرع الثاني**
في بيان مهر المثل قال الهادي في الاحكام والناصر في الالفاظ والاعتبار في مهر المثل
مهر نسائها من قبل ابيها اخواتها وعماتها واعلم انا قبل الخوض فيما نريده من شرح هذه
المسئلة وبيان احكامها نذكر المواضع التي يجب فيها مهر المثل وجملتها ثمانية الاول منها

مسئلة في بيان احكامه

مفوضة المهر وهي التي يعقد نكاحها على ما يريد أو يريد زوجها أو يريدانه جميعا فإذا
دخل بها استحقت مهر مثلها الثاني مفوضة البضع وهي التي تقول لوليها زوجني من
غير مهر ثم دخل بها زوجها فإنها تستحق مهر المثل الثالث إذا فرض الولي بضعها من
غير إذنها بأن يعقد النكاح من غير مهر ثم دخل بها زوجها فهذه تستحق مهر المثل
الرابع إذا نكح المرأة على مهر فاسد كالخمر والميتة والدم والبول وغير ذلك مما لا قيمة
له ثم دخل بها الزوج فإنه تستحق مهر المثل الخامس إذا زوجها زوجها على مهر مجهول
نحو أن يزوجها على ما يكتسبه في هذا العام فإن لها مهر مثلها إذا دخل بها زوجها
السادس إذا نكحها نكاحا باطلا نحو أن ينكحها في عدتها فلها مهر مثلها إذا دخل
بها وتستحق مهر المثل إذا كان أكثر من المسمى أو المسمى إذا كان أقل من مهر المثل كما
مر تقريره السابع إذا وطئها بشبهة نحو غلط الزفاف أو غلط الأعمى بغير زوجته فإنهما
يستحقان مهر المثل بالوطء الثامن إذا أكرهت المرأة على الزنا فإنها تستحق مهر المثل
واحد عليها والعلة إذا كان زنا جاهلا بالتحريم فإذا تقررت هذه القاعدة فلنذكر
مسائله وجملتها مسائل خمس **المسئلة الأولى** في حكمه وهو واجب اللزوم
وبذل على وجوبه من جهة الأدلة النقلية مسالك ثلاثة المسلك الأول من جهة
الكتاب وهو قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة ووجه الدلالة من هذه الآية
هو أن الله تعالى أمرنا بإيتاء النساء صدقاتهن والأمر ظاهره الوجوب إلا لدلالة ولم يفصل
في المهور بين أن يكون واجبة من جهة التعيين بالذكر لها وبين أن يكون واجبة على
جهة التدارك في استهلاك منافع البضع بمهر المثل وقوله تعالى ولا جناح عليكم
أن تنكحوهن إذا آتيتموهن أجورهن والأجور هي المهور ولم يفصل في ذلك بين المهر
المعين وبين مهر المثل وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ولم يفصل بين عقد
المهور وغيره في وجوب الإيفاء ولا بين مهر المثل والمهر المعين في وجوب الوفاء وقوله
تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة ووجه الدلالة من الآية هو أن

بغير زوجته

الزيادة على القدر بعضه يجب الوفا بها فاذا كانت الزيادة يجب الوفا بها بعد فرضها فالمهر
عليه احق بالوفاء والزم للاشارة لا محالة الى غير ذلك من الايات الدالة على الوفاء بالمهر
من جهة الظواهر القرانية · المسلك الثاني من جهة السنة وهو قوله صلى الله عليه
احق ما وفيتم به من الحقوق ما استحللتم به الفروج ولم يفصل في ذلك بين مهر المثل والمهر
المعين بالذكر · وقوله صلى الله عليه من تزوج امراة لا يريد وفا مهرها فهو عاهر
وقوله صلى الله عليه من تزوج امراة لا يريد وفا مهرها فهو زان · وقوله صلى الله عليه
ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل ولها المهر بما استحل من فرجها
وفي حديث اخر فلها مهر مثلها · وقوله صلى الله عليه من استحل بدرهم فقد استحل ولم
يفصل بين ان يكون مسمى او غير مسمى فهذه الاخبار كلها دالة على وجوب الوفاء بالمهر
سوا كانت مسماه او كان من قبيل مهر المثل كما اوضحناه · المسلك الثالث من جهة
الاجماع وهو ان الاجماع منعقد من جهة الصدر الاول من الصحابة والتابعين [وأئمة العترة]
والفريقين الحنفية والشافعية وسائر الفقهاء على وجوب مهر المثل في حق من وجب لها
مهر المثل المختلفين في ذلك واقاويلهم وفتاويهم في المصنفات مشاهدة بذلك
والاجماع اكد الادلة · المسلك الرابع من جهة القياس وتقريره هو ان القياس في
جميع ما اتلف ضمان قيمته اذا كان من قبيل المقومات · او مثله اذا كان من ذوات الامثال
والاستيلاء على منافع البضع قد يقع بالوطء وليس لها مثل فلهذا وجب قيمتها ولا
قيمة لها الا مهر المثل فلهذا اوجبناه فهذه المسالك كلها دالة على ايجاب مهر المثل

المسالة السابعة في بيان ما تكون به المماثلة في مهر المثل · اعلم ان التالف اذا
كان له مثل من المكيلات والموزونات وما تقاربت فيه الصفات فلا خفا ان مثله [البضع]
له مثل وهو بضع اخر فيجب اعتباره بمثله والمماثلة في البضع انما تحصل باعتبار
النسب وباعتبار سائر الخصال الشريفة فهاتان مرتبتان يعتمدهما يكون التعويل

في اعتبار المماثلة وتحصيلها

المرتبة الأولى في اعتبار الأنساب وهي الأصل والقاعدة العظمى في اعتبار المماثلة وفيه مذاهب ثلاثة نذكرها **المذهب الأول** أن الاعتبار بنساء عصبتها كالأخوات وبنات الإخوة والعمات وبنات الأعمام والحجة على هذا هو أن المرأة إنما تشرف بشرف أبيها وتدعى بآبائه وتحقيقه هو ما ذكرناه قوله تعالى ادعوهم لآبائهم وإذا تقرر هذا فحق الاعتبار بحال الأب ومن تخصصه من سائر العصبات كالأخوات لأن أباهن واحد وبنات الإخوة لأن الأب يجمعهم والعمات لأنهن أخوات الأب وبنات الأعمام لأنهن بنات إخوة الأب والعبرة في ذلك بمن كان من قبل غير العصبات كالأم وأمهاتها والخالات فإنهن أجنبيات عنها لا تعلق لهن بالأب والأمر مثله **المذهب الثاني** محكي عن [illegible] وهو أن الاعتبار إنما يكون بنساء بلدها ووجه ذلك هو أن الغرض التقارب في الجمال والأشبه أن للبلاد أثرا في تفاوت الجمال وتفاوتها في الأطعمة والأشربة واللين والقساوة فلهذا اعتبرناها **المذهب الثالث** محكي عن ابن أبي ليلى وهو أن الاعتبار بجيرانها وخالاتها ووجه ذلك هو أن الشبه ربما أشبهت أمها ومن يكون من قبلها كأخواتها والكسب من جهتها في الخلق والأداة فلهذا وجب اعتبارها بهن **والمختار** ما عول عليه علماء العترة ومن تابعهم من العلماء على أن الاعتبار بنساء العصبات من قبل الأب وحجتهم ما ذكرناه ونزيد ها هنا وهو أن الآباء لهم الانتساب ولهذا كانت الحسبة والشرف باعتبارهم كما أوضحناه ولهذا قال تعالى إن الله اصطفى آدم ونوحا وآل إبراهيم وآل عمران على العالمين والاصطفاء إنما كان للآباء دون الأمهات وقوله صلى الله عليه كمل من الرجال كثير ولم يكمل من النساء إلا أربع خديجة وفاطمة ومريم وآسية وفي هذا دلالة على أن الشرف بالآباء لا غير

المرتبة الثانية في اعتبار الخصال الشريفة في مهر المثل وهو رأي أئمة العترة ومحكي عن [illegible] ولم أقف لأحد ولا لغيره من الفقهاء أهل العلم الخصال العلية إما أدواته والحجة على ذلك هو أن المرأة كما تشرف وتغلو مهرها باعتبار نسبها

الخصال

فقد تعلو قدرها باعتبار خصالها المشتملة من صفاتها الحسنة وجملة ما تعتبر من
الشرائط عشرة الأولى منها الجمال والثانية العقل والثالثة الأدب الرابعة الصغر
الخامسة البكارة والتسوية السادسة الدين والعفة السابعة علو نسبها وارتفاعه
الثامنة اليسار والغنا التاسعة القناعة العاشرة حسن التدبير في المعيشة
وطيبها فهذه الصفات كلها لها مدخل في كثرة المهر وقلته واذ تقاعد وأما اعتبارنا
للجمال لأن له تأثيرا في حسن الاستمتاع ولذة الوقاع وهو المقصود في النكاح بل
هو من اجلها واعظمها قدرا وعليه التعويل فان الزوج أول ما يسأل عن جمال المرأة
وأما اعتبارنا العقل لأنه صفة محمودة اعانة في النكاح فان مهر العاقلة ليس مثل مهر
المجنونة والخفيفة في عقلها وأما اعتبارنا الأدب لأن له مدخلا في المحبة ودوام
العشرة ودائما كان عدمه موثرا في الفرقة وأما اعتبارنا الصغر لأن مهر الشابة لا يكون
مثل مهر العجوز ولهذا قال صلى الله عليه لجابر لما سأله عن نكاحه فقال له نكحت امرأة
أيما فقال الرسول صلى الله عليه هلا بكرا تلاعبها وتلاعبك فهذه منه اشارة إلى
لذة المفاكهة بالصغيرة وأما اعتبارنا البكارة لأن مهر البكر خالف مهر الثيب
ولهذا وصف الله الحور العين بكونهن ابكارا لم يطمثهن انس قبلهم ولا جان والطمث هو
افتضاض الابكار وأما اعتبارنا الدين لأن ذات الدين لا يماثل الفاسقة ولا تقاربها ولهذا
قال صلى الله عليه عليك بذات الدين تربت يداك فدل ذلك على أن خصلة الدين أولى بها
شيء من الخصال وأما اعتبارنا العفة لأن المقصود بالنكاح هو حفظ الأمواه وتربية الفرش
عن الريبة ولهذا لما قال رجل للرسول صلى الله عليه ان امرأتي لا ترد يد لامس فقال له
الرسول صلى الله عليه طلقها فدل ذلك على أن هذه الخصلة معتبرة اشد الاعتبار
وأما اعتبارنا علو النسب وارتفاعه لأن مهر الفاطمية ليس مثل مهر الهاشمية ولا
مهر الهاشمية مثل مهر القرشية ولا مهر العربية مثل مهر العجمية بل حد التفاضل في المهور
لأجل الأنساب وأما اعتبارنا اليسار لأن غناها ووفرها معتبر في زوال الرغبة

تزيدها علوا ورغبة

وسدادها من جهة الرجال لأن المال محبوب وأعز الخلق وأما اعتبرنا الصناعة لأنها
تزيدها علوا ورغبة فإذا كانت تحسن التطريز العالي او الغزل النفيس او غير ذلك
من أنواع الصناعات الرفيعة فإن ذلك يزيد في المهر لرغبة الرجال فيها وأما اعتبرنا
حسن التدبير في المعيشة وطيبها فإن ذلك مقصود عظيم لأكثر الرجال بل ربما يعظم
التعويل عليه ولا يعول على الوطء والاستمتاع فهذه الخصال كلها يجب مراعاتها في
زيادة المهر ونقصانه **المسألة الثالثة** قال الشيخ فإن لم يكن في نساء عصبتها
من يشبهها في الخصال جاز أن يعتبر نساء دونها من قبل أمها فإن لم يكن فمن نساء بلدها
واعلم أنه يجب اعتبار الأقرب فالأقرب فإن لم يكن في أخواتها من يشبهها فإنه يصعد
إلى بنات إخوتها ثم إلى عماتها ثم إلى بنات عمها فإن لم يكن لها نساء عصبات في بلاد متفرقة
ومهور أهل تلك البلاد تختلف فإنه يعتبر نساء عصباتها من أهل بلدها لأنها أقرب إليهن
فإن لم يكن لها نساء من العصبات أو كان لها نساء من العصبات ولم يوجد فيهن مثلها
فإنه يعتبر بأقرب النساء إليها من ذوي أرحامها كأمها وخالاتها فإن لم يكن لها من
يشبهها فإنه يعتبر نساء بلدها ثم نساء أقرب بلد إلى بلدها **المسألة الرابعة**
وإذا كان من عادتهم إذا زوجوا من عشيرتهم وأقاربهم خففوا المهر وإذا زوجوا
من الأجانب ثقلوا المهر فإنه يحمل الأمر على ذلك فإن كان زوجها من عشيرتها خفف الأمر
وإن كان زوجها من الأجانب ثقل المهر ووجه ذلك هو أن المهر يختلف كما
يختلف بالحال وما ذكرناه من تلك الصفات المرغبة في النكاح وعلى هذا ينبغي إذا
كان الزوج هاشميا والعادة جارية أن يخفف المهر لأجل شرف الزوج أن يعتبر
ذلك والتعويل على مجاري العادات واطرادها فيما ذكرناه **المسألة الخامسة**
ويجب في مهر المثل النقود لأنه قيمة متلف وهو البضع فلهذا وجب فيه ما يجب في المتلفات
من النقد وإن كانت عادتهم في تلك الجهة شيء من الثياب والحيوان فهي لها بذلك لأن

المقصود هو ما يجري في العرف والعادة في المهور وهي المهر حالاً والملتزم فيه التأجيل الى الموت
وان كان عادة نساء عصبتها التأجيل في المهور فان لا يحتاج عليها التأجيل بل تجب حالاً

الفرع الثالث في الإيلاء أداءً وفي التعويض في الإماء في الخلع لبضع والمهر كما ذكرناه
في الحرائر او وطئن بالشبهة فالواجب لهن عشر القيمة ويختلف القيم باعتبار الأجناس
كالرومية والتركية والسندية والحبشية وباعتبار أحرار الصفات من الجمال في
الصورة والشعر والبشرة والصنعة وسائر الصفات المرغبة في الحرائر كلها الا اعتبار
النسب فلا وجه لاعتباره في حق الإماء فنزل الأجناس في العلو والرفعة والانحطاط
في حقهن منزلة الأنساب في الحرائر **فائدة** اعلم ان الولد من العربي والعربية عربي
والولد من العجميين عجمي والولد من عربي وعجمية يقال له هجين والولد من عجمي وعربية
يقال له مقرف ومذرّع بفتح الراء وذال المعجمة من اعلاها وقيل انه انما سمي مذرعا
بالرقمتين في ذراع البغل لانهما انما اتصلا به من ناحية الحمار هكذا حكاه اهل الأدب
وبتمامه تم الكلام فيما اردناه من خلاء العقد عن المهر والحمد لله رب العالمين

تم الجزء العاشر من كتاب الاستبصار
والحمد لله وصلواته على محمد
سيدنا وآله الأكرمين وسلامه

ويتلوه في الجزء ... الفصل الرابع في حكم المهر بالطلاق وهو اول الجزء الحادي عشر من الاستبصار والحمد لله تعالى ...

تم الجزء العاشر من كتاب الاستبصار والحمد لله وصلواته على محمد
سيدنا وآله الأكرمين وسلامه

بسم الله الرحمن الرحـ

يتزودها عنه

ولسادها من جهة الرجال لأن المال محبوب في أعين الخلق وأما اعتبرنا الصناعة لأنها

ويدها … ل النفس أو غير ذلك

من … رجال فيها وأما اعتبرنا

جنس … كثر الرجال بل ربما نعمهم

لقول … كلها حسن راعاتها في

زال … فإن لم تكن في سائر عصبتها

من نسـ … ا فإن لم تكن فمن نساء بلدها

واعـ … ها من يشبهها فإنه يبعد

الى سا … عصبات في بلاد متفرقة

ومهو … ل بلدها لأنها أقرب إليهن

فإن لم … ت ولم يوجد فيهن مثلها

فإنه … لأنها فإن لم تكن لها من

يستـ … المسئلة الرابعة

وإذا … جمعوا المهر وإذا زوجوا

من الا … خها من عشيرتها خفف الأمر

وإن … ر المهر خالفها كما

حالـ … خوعا هذا ينبغي إذا

كـ … لا يسرف الزوج أن يعتبر

ذلك … المسئلة الخامسة

ويحـ … يحرفه ملاحظ في الملفات

من الـ … وا المهر فهي لها بذلك لأن